Dr. GOMMARUS MICHIELS O. F. Min. Cap.

Olim Professor Ordinarius Juris Canonici
in Universitate Catholica Lublinensi, in Universitate Quebecensi
et in Pontificio Instituto Romano Utriusque Juris

DE DELICTIS ET POENIS

COMMENTARIUS LIBRI V CODICIS JURIS CANONICI

VOLUMEN PRIMUM

DE DELICTIS

CANONES 2195 - 2213

EDITIO ALTERA

TYPIS SOCIETATIS S. JOANNIS EVANGELISTAE
DESCLÉE et Socii

PARISIIS - TORNACI - ROMAE - NEO EBORACI

1961

Praesentium virtute permittimus, ut opus cui titulus « **De delictis et poenis** » Volumen primum, De delictis, ab A. R. P. Gommaro Michiels a Booischot, Provinciae Nostrae Belgicae Alumno, concinnatum et a duobus sacerdotibus Ordinis, quibus id commisimus, revisum et probatum, servatis ceteris de jure servandis, typis mandari et publici juris fieri possit.

Antverpiae, die 19 Martii 1961.

Fr. Felicissimus a Westmeerbeek,

O. F. Min. Cap. Minister Provincialis.

Nihil obstat.

Tornaci, die 6 Martii 1961

H. Van Haelst

Can., libr. cens.

Imprimatur.

Tornaci, die 7 Martii 1961

J. Thomas

Vic. gen.

Printed in Belgium

PRAEFATIO

Denique tandem, Deo dante, perficere potui opus « De delictis et poenis », jam anno 1934 per publicationem primi voluminis « De delictis » incoeptum, sed postea ob varias causas involuntarie interruptum.

Cum volumen « De delictis » jamdiu sit exhaustum, curavi alteram editionem plus minusve retractatam et hodiernae litteraturae scientificae progressui adaptatam. Addidi vero duo volumina penitus nova « De poenis in genere » et « De poenis in specie », ita ut jam completa sit expositio omnium principiorum juridicorum tractatum « De delictis et poenis » in jure canonico vigenti ordinantium.

Quoa attinet ad methodum in expositione adhibitam, adnotare sufficiat me non deflectere ab illa, a scientiae juris canonici cultoribus generatim valde laudata, quam adhibui in commentariis antea a me editis. Quin igitur ad historiam juris poenalis quod spectat aliquid revera novi proferre studuerim, hoc unum in voto habui : ut, ratione habita litteraturae antiquae et praesertim novae praecipuis in idiomatibus publici juris factae, et methodo praeprimis synthetica, simul tamen ac analytica, lucida et exigentiis didacticis quammaxime adaptata, praecipuas exponerem et uberiore ac profundiore quo potui modo solverem quaestiones juridicas, etiam difficiliores, ad jus poenale ecclesiasticum pertinentes.

Spero fore ut hic novus commentarius, ab amicis et scientiae juris canonici cultoribus vehementer exoptatus et maxima qua par fui diligentia elaboratus, ab iis accipiatur cum eadem benevolentia ac priores a me editi et aliquatenus foveat juris canonici studium Matrisque Ecclesiae cultum.

Herendalii, in festo Paschatis, die 2 Aprilis 1961.

INDEX ANALYTICUS

PROLEGOMENA

PARS PRIMA

DE DELICTIS

CAPUT PRIMUM

DE INTRINSECA DELICTI NATURA

CAPUT SECUNDUM

DE QUALITATE ET QUANTITATE DELICTI ECCLESIASTICI

CAPUT TERTIUM

DE JURIDICIS EFFECTIBUS DELICTI ECCLESIASTICI

PROLEGOMENA.

PROAEMIUM.

Codex Juris Canonici, ut finem sibi praepositum penitus attingat, debet esse revera *universi* juris ecclesiastici summa seu complectatur oportet omnes leges universales ad juridico-socialem Ecclesiae catholicae ordinem procurandum et tuendum necessarias. Ad hunc ordinem praeprimis, et directe quidem, inservit legislatio in secundo et tertio libro Codicis contenta, quippe cum ea ordinetur integra Ecclesiae catholicae constitutio et vita, in se ipsa seu ratione objecti considerata; ibi enim ordinantur tum *personae*, quae Ecclesiam constituunt et regunt, tum *res*, institutiones et actiones, quae Ecclesiae competunt tamquam media ad finem Ecclesiae proprium obtinendum apta.

Hae leges autem, jura et officia omnium personarum in Ecclesia definientes, in praxi non raro vanae fiunt et inefficaces, nisi earum reverentia, intellige observantia pia seu applicatio practica urgeatur et exigatur ab auctoritate ecclesiastica, quocumque demum superveniente obstaculo. Porro, applicationi normarum ab auctoritate legitima conditarum, ideoque ordini juridico ab ipsa statuto, in praxi haud raro obstant vel *impedimenta juris seu moralia*, dubia scilicet circa normas illas enata, controversiae et lites circa practicam earum applicationem in vita sociali emergentes, vel *impedimenta facti seu physica*, violentia nimirum seu subditorum nolentium et invitorum resistentia. Horum impedimentorum remotioni legislator consulere debet et de facto consulit variis legibus in libro quarto et quinto Codicis collectis : in libro quarto enim statuuntur normae quibus ordinatur definitio dubiorum et litium seu potestatis judicialis, tum contentiosae tum criminalis, exercitium; in libro quinto vero continentur normae, quibus ordinatur Ecclesiae contra subditos nolentes et legum violatores procedendi modus seu potestatis coactivae exercitium.

Hunc quintum Codicis J. C. librum, in quo continetur *jus poenale ecclesiasticum*, interpretari intendimus. Antequam tamen aggrediamur ipsius Libri V seu juris poenalis ecclesiastici positivi commen-

tarium, praemittere juvat quasdam notiones generaliores, ad rectam uberioremque Codicis poenalis intelligentiam praesuppositas.

Imprimis synthetice proponemus fundamentalia quaedam philosophiae juris et juris publici principia de potestate coactiva in societate perfecta; delineabimus scilicet potestatis coactivae exsistentiam, undamentum, naturam atque mensuram, prius ad societatem civilem quod attinet, deinde ad Ecclesiam quod spectat.

Deinde exponemus quaestiones quasdam praeliminares, jus poenale ecclesiasticum ejusque scientiam attingentes : successive scilicet loquemur de proprio juris poenalis objecto, de juris poenalis ecclesiastici fontibus, tum essendi tum cognoscendi, de scientia juris poenalis ecclesiastici evolutione et litteratura, de ordine dicendi in commentario nostro admisso.

I. — PRINCIPIA FUNDAMENTALIA DE POTESTATE COACTIVA IN SOCIETATE PERFECTA.

A. — DE POTESTATE COACTIVA IN SOCIETATE PERFECTA IN GENERE, MAGISQUE IN SPECIE IN SOCIETATE CIVILI.

De jure poenali positivo Ecclesiae catholicae acturi, necessario praemittere debemus quaedam principia fundamentalia ex philosophia juris et jure publico, ubi ex-professo et fuse exponi solent, deprompta, quae accurate determinant in quo consistat potestas coactiva, quonam jure seu titulo auctoritati sociali competat potestas illa, quaenam sit propria ejusdem natura atque mensura; nisi enim publicae auctoritati vindicetur potestas punitiva, corruit universum jus poenale positivum de facto ab ipsa constitutum; nisi definiantur intima potestatis coactivae natura atque mensura, — quod fieri non potest, nisi definiatur titulus juridicus, in quo innititur, seu ratio ejus intrinseca —, rite intelligere et vindicare non possumus vel in praxi erronee applicabimus principia determinata in jure poenali positivo de facto constituta.

a) **Notiones fundamentales.**

Potestas coactiva est unum ex elementis constitutivis potestatis publicae, omni auctoritati sociali perfectae necessario, ex ipsa natura rerum, competentis, ut rite attingere valeat finem juridico-socialem ipsi praestitutum. Ad quem finem obtinendum non sufficit sane ut ab auctoritate sociali definiatur ordo juridicus determinatus,

ut ab ipsa *condantur* normae juridicae a subditis obligatorie servandae, sed insuper requiritur ut normae illae ab omnibus, quorum interest, de facto *exsecutioni mandentur* ideoque ordo juridicus ab auctoritate sociali legitime constitutus de facto servetur illaesus. Quapropter auctoritati sociali competit quoque *jus sanctionis seu coactionis*, non solummodo *praeventivae*, vi cujus facultatem habet adhibendi quaecumue media ad ordinem juridicum tuendum seu *conservandum*, ideoque ad ejus violationem seu perturbationem *praecavendam*, opportuna, sed etiamvero *coercitivae*, vi cujus contra omnes, qui ordinem juridicum de facto turbaverunt seu delictum commiserunt, adhibere potest quaecumque media ad ordinem juridicum de facto laesum seu perturbatum *redintegrandum* necessaria.

Cum autem inter media praeventiva et coercitiva praeemineat *poena* proprie dicta, idest, ut potea ex professo exponemus, malum passionis vel privationis a publica auctoritate delicti causa inflictum, *potestas coactiva* propriissime dicitur *potestas comminandi et inferendi poenas*.

b) Natura et fundamentum juris puniendi.

« Poenas de delinquentibus sumere humanae societatis moderatores semper et ubique consuevisse omnium temporum omniumque locorum ac gentium historia testatur »[1]. Nil mirum igitur quod numquam ab ullo negatum fuerit vel imo dublio agitatum factum illud certissimum, universale, perpetuum [2].

Nec minore cum certitudine ab omnibus fere omnium temporum omniumque regionum poenalistis [3] admittitur ut veritas inconcussa, quod factum socialis punitionis delinquentium non est validioris, societatis scilicet, in debiliorem, individuum scilicet, violentia seu collisionis inter utrumque naturalem consequentiam, sed factum juridicum, in vero jure sociali fundatum.

---

[1] LATINI, *Juris criminalis philosophici summa lineamenta*, Taurini-Romae 1924, p. 1.

[2] Quoad socialis punitionis originem et evolutionem historicam cfr. LATINI, p. 45-52; J. MONTES, *Derecho penal español*, Madrid 1917, vol. II, § 37, p. 5-19; E. GARÇON, *Le droit pénal. Origines, évolution, état actuel.* Paris 1922, chap. 1 et 2; VON HENTIG, *Die Strafe. Ursprung, Zweck, Psychologie*, Stuttgart-Berlin 1932, p. 25 ss.; necnon illa quae infra dicemus de evolutione historica notionis delicti.

[3] Excipiuntur sane ideologiae anarchicae et optimismi irrationabilis asseclae, qui vel cujuscumque potestatis socialis legitimitatem negant vel ordinationem socialem in mera caritate et cooperatione libera fundari declarant.

Non de exsistentia juris socialis puniendi agitantur *controversiae et dubia*, sed de hujus potestatis socialis *fundamento, natura atque mensura*. Controversia, etsi jam pridem, quoad quaedam saltem et modo mere theoretico, agitata fuerit [1], maxime tamen exarsit exeunte saeculo XIX, et tunc quidem quoad ipsa et fere omnia fundamentalia juris poenalis principia atque cum scopo eminenter practico, eo scilicet fine ut Codices poenales in variis nationibus de facto vigentes revisioni subjicerentur novisque principiis imbuerentur. Primarium controversiae objectum attingit ipsissimum potestatis punitivae fundamentum seu titulum juridicum ideoque causam seu finem poenarum intrinsecum; dependenter vero a diverso fundamento a diversis auctoribus proposito, diverso modo quoque explicantur intima potestatis punitivae natura, finis poenarum intrinsecus atque practicae applicationis poenarum modus et mensura.

Theoriae hodiernae in hac materia propositae plurimae sunt; fere omnes tamen, et certe earum praecipuae, reduci possunt ad tres classes generaliores seu typicas : alii profitentur theorias sic dictas absolutas seu essentialiter repressivas, alii theorias sic dictas relativas seu essentialiter praeventivas aut defensivas, alii demum theorias mixtas seu simul repressivo-praeventivas.

Quin longe et late exponamus et analysi criticae subjiciamus omnes theorias criminalisticas hucusque propositas, — hoc enim ex professo ad philosophiam juris poenalis et jus publicum in genere pertinet et ad intelligentiam Codicis poenalis Ecclesiae catholicae, quae sola nostri interest in hoc commentario, est prorsus superfluum, — conabimur tamen in paucissimis paginis constringere distinctiva praecipuarum theoriarum typicarum principia, ut eluceat theoria vera in Codice poenali Ecclesiae catholicae, ut suo loco videbimus, incunctanter admissa et logice applicata [2].

---

[1] Quod theorias criminalisticas antiquiorum, praesertim Platonis, Aristotelis et Stoicorum, cfr. BRUNNER M., *Schuld und Strafe*, Paderborn 1933, p. 10-15; LEPADATESCU, *Le fondement du droit de punir*, Paris (1933), p. 20-31.

[2] In hac expositione prae aliis utimur sequentibus libris : V. CATHREIN, *Die Grundbegriffe des Strafrechts*, Freiburg im Breisgau 1905; LEGA, *De delictis et poenis*[2], Romae 1910, cap. 2, n. 11-16, p. 8-17; F. TUMMERS, *De « nieuwere » richting in de strafrechtswetenschap*, Nijmegen 1911; J. MONTES, *Derecho penal español*, vol. I, Madrid 1917; J. TH. BEYSENS, *Wijsbegeerte van het strafrecht*, Bussum 1919; GEMELLI, *Le dottrine moderne della delinquenza*, Milano 1920; E. GARÇON, *Le droit pénal. Origines, évolution, état actuel*, Paris 1922; J. LATINI, *Juris criminalis philosophici summa lineamenta*, Taurini 1924; J. MEILE, *Der kanonische Strafzweck*, in Festgabe

1. Theoriae absolutae seu vindicativae-repressivae [1].

Theoriae absolutae seu justitiae absolutae omnes conveniunt in affirmando quod conceptus criminis et poenae sunt duo conceptus ita intrinsece connexi et correlativi, ut quodlibet delictum, utpote aliquid in se absolute malum, a priori mereatur aliud malum seu retribuatur poena; aliis verbis, poena, etiamsi de facto non esset medium ad bonum societatis ipsiusque delinquentis quammaxime conducens vel necessarium, adhuc inferri deberet, quia justitia absoluta omnino et a priori exigit ut quodlibet opus humanum, quod est ordini (respective ethico, juridico, esthetico, dialectico, juxta varias sententias statim indicandas) contrarium, propria percellatur poena.

Ratio igitur cur auctoritati sociali competit potestas punitiva, seu, quod idem est, poenae causa, non est character nocivus delicti vel delinquentis, sed intrinseca *delicti malitia*; auctoritas socialis poenas inferre debet, quia ipsi competit tuitio justitiae socialis, justitia vero exigit ut cuicumque delicto respondeat retributio seu vindicatio mali per delictum causati, expiatio culpae in delicto admissae, confirmatio normae per delictum violatae. Inde sequitur *naturam* potestatis puniendi ideoque poenae ab auctoritate sociali irrogatae esse essentialiter *vindicativam* : « punitur, quia peccatum est »; *mensuram* vero in applicatione poenarum attendendam non esse delinquentem ejusve characterem subjectivum, sed *delictum* ab ipso de facto commissum et in se consideratum, ita ut quoad quantitatem et qualitatem poena talis et tanta esse debeat, qualis et quanta fuit delicti malitia seu culpa; a. v. poenae mensura est talio moralis.

Theoria justitiae absolutae maxime floruit saeculis XVIII et XIX apud philosophos rationalistas, idealismi absoluti sectatores, et nunc floret apud multos horum philosophorum discipulos.

Ulrich Lampert, Freiburg (Schweiz) 1925, p. 71-99; L. Fiebig, *Der Zweck der Strafe*, Berlin 1928, p. 34 ss.; V. Hentig, *Die Strafe*, Stuttgart-Berlin 1932, p. 154 ss.; Brugger M., *Schuld und Strafe*, Paderborn 1933, p. 61 ss., 108 ss., 142 ss.; I. Betschart, *Das Wesen der Strafe*, Einsiedeln 1939/40, p. 65-97; H. Rambonnet, *Het wezen van de straf*, 's Hertogenbosch 1946, p. 74 ss., 101 ss.; F. Roberti, *De delictis et poenis*. Vol. I, Pars I, Romae, s. d. (1930).

[1] Cfr. Beysens, p. 5 ss.; Montes, II, § 38, 2 et 3, p. 22-26; Latini, p. 25-28; Roberti, I, n. 21-27, 34-40; L. Fiebig, *Der Zweck der Strafe*, p. 35-48; V. Hentig, *Die Strafe*, p. 154 ss., ubi has theorias vocat imperativas.

Omnium praecipuus est indubitanter Emmanuel Kant (1724-1804), qui, dependenter a systemate philosophico generali a se stabilito, docet poenam juridicam infligi non posse ad aliquod bonum comparandum, sed semper infligi debere quia peccatum est; aliis verbis, jus poenale esse imperativum categoricum, *in necessitate ethica* fundatum [1]. Juxta Hegel (1770-1831), cohaerenter systemati philosophico generali pantheismi idealistici, in quo docet omnia mutari et ens absolutum in hac evolutione percurrere tria stadia (thesis, antithesis, synthesis), delictum est negatio quaedam (thesis), poena est alia negatio contra reum (antithesis), et ad auferendam hanc contradictionem intervenit Status, qui juste punit (synthesis); aliis verbis, jus poenale fundatur *in necessitate dialectica* [2]. Juxta Leibnitz (1646-1716) et Herbart (1746-1841), poena restituit harmoniam a Deo praeconstitutam et per delictum perturbatam; aliis verbis, jus poenale fundatur *in necessitate esthetica* [3].

2. Theoriae relativae seu finalisticae, utilitariae, praeventivae, defensivae [4].

Theoriae relativae affirmant delictum inter et poenam nullum exsistere nexum intrinsecum seu absolutum in justitia fundatum, sed nexum mere extrinsecum et relativum, in sola poenae utilitate materiali fundatum; aliis verbis, poenam esse solummodo legitimam, quia et quatenus est medium ad certum finem seu bonum promovendum utile et idoneum.

In his theoriis igitur *ratio*, cur auctoritati sociali competit potestas punitiva, non est intrinseca delicti malitia justitiae absolutae exigentia, sed extrinseca ejus *damnositas materialis* seu necessitas providendi bono societatis aut delinquentis, cujus cura ad ipsam pertinet, vel avertendi damnum ex delicto oriundum. Exinde sequitur *naturam* potestatis puniendi, ideoque poenae ab auctoritate sociali irrogatae, non esse essentialiter vindicativam seu repressivam, sed *tuitivam*, defensivam, praeventivam : punitur, non quia pecca-

---

[1] Cfr. E. KANT, *Metaphysische Anfangsgründe der Rechtslehre*, Frankfurt und Leipzig 1747, § 42 et 49, (apud BEYSENS, p. 7; cfr. quoque ROBERTI, I, n. 22, p. 35-36; BRUNNER, *Schuld und Strafe*, p. 24-27.

[2] Cfr. HEGEL, *Grundlinien der Philosophie des Rechts*, 1840, § 97-102 (apud BEYSENS, p. 8-11); cfr. quoque ROBERTI, I, n. 25, p. 3 ; BRUNNER, p. 28-30.

[3] Cfr. LEIBNITZ, *Nouveaux essais de Théodicée*, P. I, p. 73, (apud ROBERTI, n. 24, p. 37); HERBART, *Allgemeine praktische Philosophie*, 1808, (apud ROBERTI, I, n. 24, p. 37). Cfr. etiam BRUNNER, p. 31-32.

[4] Cfr. BEYSENS, p. 20; MONTES, II, § 39, p. 32-77; LATINI, p. 28-34; ROBERTI, I, n. 28-31, p. 40-45; FIEBIG, p. 50-76; VON HENTIG, p. 164 ss.

tum est, sed ne peccetur; *mensuram* vero in applicatione poenarum attendendam non esse delictum objective consideratum, sed *naturam periculosam ipsius delinquentis*, ita ut poena talis et tanta esse debeat, qualis et quanta, inspectis concretis loci et temporis circumstantiis, requirit periculositas delinquentis ideoque bonum ipsius et societatis.

Etsi *finis* poenarum ultimus ab omnibus harum theoriarum asseclis proponatur identicus, i. e. praeventio damni ex delicto oriundi, finis earum proximus a variis auctoribus concipitur diversus. Inde diversae quoque, et *plurimae* quidem, exsistunt *theoriae utilitariae seu praeventivae*. Apte tamen reduci valent ad duas classes generaliores typicas, prout scilicet poenam, quae essentialiter inservit ad praevenienda delicta futura, considerant ut medium praeventionis specialis, quo directe intenditur bonum ipsius delinquentis, vel, e contra, ut medium praeventionis generalis, quo directe intenditur bonum seu defensio societatis.

α) *Theoria praeventionis specialis seu utilitatis individualis* [1].

Juxta hujus theoriae fautores finis immediatus societatis ideoque et omnis societatis socialis est homo individuus; quapropter poena nequit esse legitima, nisi dirigatur in bonum ipsius *delinquentis;* hoc bonum vero consistit in ejusdem *emendatione*. Huic theoriae substantialiter adhaeret *schola correctionalistica* germanica, a Roeder [2] propugnata et ab aliis quoque, praesertim in Hispania [3] et Italia [4], plus minusve integraliter admissa.

β) *Theoriae praeventionis generalis seu utilitatis aut defensionis socialis.*

Omnes harum theoriarum propugnatores conveniunt in considerando poenam, non ut repressionem delicti commissi ex justitia debitam, sed ut *medium societati necessarium* ideoque ab auctoritate sociali necessario adhibendum.

---

[1] Cfr. Roberti, I, n. 29, p. 41; Montes, II, § 40, p. 62-77; Fiebig, p. 57-76.

[2] Cfr. Roeder, *Las doctrinas fundamentales reinantes sobre et delito y la pena.* Versio hispanica 1877. Ibi, p. 239, affirmat finem juridicum immediatum poenae consistere « en el restablecimiento radical, por todos los medios adecuados y justos, de esa voluntad pervertida », i. e. voluntatis perversae delinquentis. (apud Montes, II, p. 63).

[3] Ita v. g. Giner de los Rios, *Principios de derecho natural*, 1873, (apud Montes, II, p. 64).

[4] Ita scilicet novissima schola humanistica italica, cum V. Lanza. Cfr. Battaglini, *Principii di diritto penale*, Milano 1929, § 13, p. 55-57.

De facto poena eatenus est remedium ad defensionem socialem idoneum ldeoque legitimum, quatenus pro omnibus societatis membris, praeprimis vero pro hominibus ad crimina committenda proclivis, reapse constituit motivum, quo efficaciter excitentur ad abstentionem a delictis. Hoc tamen notetur quod motivum illud, quomodocumque vocetur, sive intimidatio vel exemplaritas (ita communius), sive coactio psychica (Feuerbach) [1], sive advertentia (Bauer) [2], sive contra-impulsus (Romagnosi), consideratur ab omnibus ut reactio socialis contra delicta, non praeterita seu jam commissa, sed futura, ita ut jus puniendi revera reducatur ad jus defensionis socialis per media directe praeventiva, non repressiva [3].

Huic doctrinae substantialiter adhaerent plurimi : imprimis sane *theoriae pacti socialis* fautores, duce Rousseau [4], necnon *philosophiae naturalis utilitarae* sequaces, ut Bentham, Stuart Mill et, moderatiore tamen sub forma, Romagnosi, Carmignani et alii [5]. Praeeminent tamen fautores sic dictae *scholae positivae* seu scholae criminalisticae modernae, ultimis annis in omnibus fere regionibus sparsi [6]. Scholae positivae fautores hoc postulatum fundamentale proponunt, quod in juris poenalis investigationibus omnino abstrahendum est ab omnibus aprioristicis et metaphysicis conceptibus et considerationibus et attendendum solis factis naturalibus, quatenus cognoscuntur experientia et methodo stricte empiristica. Quapropter, aiunt, inprimis negari debet vel saltem practice negligi aut in suo conceptu hodierno radicaliter immutari liberum arbitrium, hucusque in omnibus fere codicibus poenalibus ut juris poenalis fundamentum admissum, et, quod exinde consequitur, conceptus boni et mali, imputabilitas et responsabilitas, culpa et poena; constat enim experientia hominem in agendo nullatenus

---

1 Cfr. BRUNNER, p. 33.

2 Cfr. BRUNNER, p. 33.

3 Cfr. MONTES, II, § 39, p. 32 ss.; LATINI, p. 29 ss.; L. FIEBIG, p. 50-57.

4 ROUSSEAU, *Le Contrat social*, (éd. Dreyfus-Brisac) Paris 1896. Cfr. ROBERTI, I, n. 30, p. 42-43; LATINI, p. 24-25; BRUNNER, n. 21-22.

5 Cfr. ROBERTI, I, p. 30-42; LATINI, p. 29.

6 Quoad scholas criminales positivas, conferantur praesertim : CATHREIN, *Die Grundbegriffe des Strafrechts*, p. 6-12, 43 ss.; TUMMERS, *De nieuwere richting in de strafrechtswetenschap*, p. 10 ss., 143 ss., 161 ss.; A. LEANZA, *La misura della pena giurdica*, Roma 1909, p. 20-23; BEYSENS, p. 77 ss.; LATINI, p. 2-23; ROBERTI, I, n. 31, p. 43-45; MONTES, I, p. 143 ss., 246 ss.; II, p. 32 ss.; BATTAGLINI, *Principii di diritto penale, Questioni preliminari*, Milano 1929, § 14, p. 60-62; N. HARBOE, *Les conditions subjectives de la culpabilité*, Tome II, Oslo 1932, p. 10-44; BRUNNER, p. 142 ss.

esse liberum, sed, e contra, ad taliter vel taliter agendum, ergo et ad delinquendum, esse variis circumstantiis determinatum. In determinandis vero circumstantiis, quae delinquentem ad legem violendam impellunt, non una est diversorum scholae positivae doctorum sententia.

Initio floruit *schola criminalis biologica-anthropologica.*

Ortum duxit a C. Lombroso, qui in libro famosissimo « L'uomo delinquente », anno 1876 prius edito et in omnes fere linguas europeas translato, docet delictum inniti in individualibus delinquentis characteribus somaticis seu corporalibus, ita ut exsistat typus specificus hominis delinquentis (delinquens natus), qui propter anormales functiones psychicas, in anomaliis somaticis seu anatomico-physiologicis fundatas, ad crimina committenda est praedestinatus eaque, data occasione, irresistibiliter committere debet. Has anomalias vero explicat juxta anthropogonica evolutionismi Darwiniani placita, recurrendo praeprimis ad legem atavismi, pro evolutionistis indubitatam [1].

Cum igitur delinquentes irresistibiliter agant prout ad hoc determinantur propria structura biologica, logice concludendum est crimina ab eis commissa ipsis imputari non posse ideoque de iis judicari debere, non secundum criterium ethico-juridicum responsabilitatis vel irresponsabilitatis, sed secundum criterium mere externum eorumdem periculositatis socialis [2]. Cum autem ad conservationem societatis oporteat, ut auctoritas socialis omnes actus sui ipsius conservationi contrarios efficaciter repellat ideoque omnes malefactores et socialiter periculosos innocuos reddat, hoc autem praeprimis mediantibus poenis magis efficaciter fiat, auctoritati sociali indubitanter competit potestas inferendi poenas; poenae autem in systemate Lombrosiano, ut patet, habent indolem essentialiter defensivo-praeventivam et, pro posse, medicinalem.

Doctrina a Lombroso proposita a pluribus Doctoribus fuit alacriter admissa. Non diu tamen! Cum ipsis Lombroso asseclis in dies magis appareret systema anthropologicum multis laborare exaggerationibus, praesertim quod attinet principale ejus principium

---

[1] Cfr. praesertim Cathrein, p. 7-9; Montes, I, p. 164 ss., 246 ss.; Roberti, I, n. 31, p. 43; Brunner, p. 142 ss.

[2] Cfr. Tummers, p. 72 ss., 95 ss., Beysens, p. 86 ss., 110 ss.; Battaglini, § 14, p. 60-62.

de delinquente nato et de notis somaticis characteristicis delinquentium, systema Lombrosianum ab iis emendari coepit et perfici, hoc scilicet sensu quod praeter circumstantias biologicas non minus attendendae dicebantur dispositiones psychicae delinquentis et circumstantiae sociales, in quibus delinquens versatur [1]. Inde ortae sunt sic dictae *scholae criminales sociologica et psycho-pathologica*, quarum prior majorem tribuit influxum adjunctis physicalibus et socialibus (ita praesertim von Liszt [2], cum multis aliis [3]), altera vero dispositionibus delinquentis psychicopathologicis (ita praesertim Ferri [4], Garofalo [5] et alii).

Ex illis scholis ultimis decenniis indubitanter praevaluit schola criminalis sociologica, aliquatenus latius tamen quam initio intellecta. Juxta hujus scholae placita delictum qua factum ex duplici provenitur causa : una ipsi delinquenti interna, psychophysiologica scilicet delinquentis natura, altera vero delinquenti externa, notatim varia adjuncta socialia in quibus versatur. Haec altera causa vero aestimatur praecipua, quia ipsa delinquentis personalitas biologico-psychologica maxime determinatur ex circumstantiis socialibus, quippe quae continuum exercuerunt influxum, prius in delinquentis parentes et in nativitatem ejus, ac denique in ipsum delinquentem, momento quo commisit delictum.

Plurimi praedictarum scholarum positivarum asseclae adscripti sunt notissimae « Internationali Unioni Criminalisticae », die 1 Januarii 1889 a tribus viris doctis von Liszt, Van Hamel et Prins Bruxellis conditae. Unionis membris relinquitur plena quoad theoretica juris poenalis principia opinandi libertas. Ab omnibus vero admittitur quod delicitum et remedia contra delictum adhibenda consideranda sunt sub respectu anthropologico et sociologico aeque ac sub respectu juridico; insuper quod potestas punitiva auctoritatis socialis non fundatur in delinquentis culpa, sed in ejus periculositate publica ideoque in defensione sociali contra quemcumque hominem periculosum ad ordinem socialem

---

[1] Cfr. CATHREIN, p. 7-9; ROBERTI, I, p. 43, nota 1.

[2] VON LISZT, *Lehrbuch des deutschen Strafrechts*[10], Berlin, 1912; *Strafrechtliche Aufsätze und Vorträge*[2], Berlin 1905. Cfr. BRUNNER, p. 147 ss.

[3] Ita inter plures : MERKEL, LIEPMANN, VAN CALKER, FRANK, VON LILIENTHAL, etc. (apud CATHREIN, p. 10); PRINS, *Les doctrines nouvelles de droit pénal*, Bruxelles 1895; VAN HAMEL, TARDE, GARAUD, etc... Cfr. BRUNNER, p. 147 ss.

[4] FERRI, *I nuovi Orizzonti del delitto*, Bologna 1884; *La sociologia criminale*, Torino 1900; *Principii di diritto criminale*, Torino 1928.

[5] CAROFALO, *Criminologia*, studio sul delitto, 1885.

tuendum necessaria. Inter remedia poenalia, seu potius defensiva, maxime commendatur poena indeterminata [1].

3. **Theoriae mixtae seu repressivo-praeventivae** [2].

Non pauci criminalistae, animadvertentes utriusque theoriae typicae hucusque expositae, absolutae scilicet et relativae, hoc esse vitium praecipuum quod sunt nimis exclusivae, proponunt theoriam mixtam, in qua simul et harmonice conjunguntur utriusque theoriae principia partialiter vera. Juxta illos scilicet fundamentum juris puniendi et legitimitatis poenae est reapse justitia, non tamen justitia absoluta, sed justitia per necessitatem aut utilitatem societatis tanquam per conditionem limitata, vel, e contra, necessitas socialis per justitiam limitata et conditionata : « punitur quia peccatum est et ne peccetur ».

Hanc theoriam propugnat *schola eclectica gallica*, etiam dicta neo-classica, cui pertinent viri docti magis noti : Guizot [3], Rossi [4], Ortolan [5] et non pauci alii. Nec substantialiter ab hac theoria differt *theoria juridica seu tutelae juridicae*, ducibus praesertim Carrara [6], Canonici [7] et Pessina [8] a schola classica italiana propugnata et nunc a plerisque criminalistis et canonistis catholicis [9] substantialiter admissa. Quae ultima theoria, quam statim aliquatenus fusius exponemus, quia judicio nostro est vera, hoc habet speciale meritum, quod dualitatem scholae eclecticae gallicae vitat omniaque principia coordinate et harmonice reducit ad principium in se unicum, organicum, comprehensivum.

4. **Theoria vera.**

Sicut consulto abstinuimus ab expositione adaequata et magis extensa variorum systematum poenalium, abstinemus quoque ab earumdem critica magis profunda et accurata, quia revera est a

---

[1] Vliebergh, *Beginselen van Strafrecht*, Leuven (s. d.), p. 33.

[2] Cfr. Montes, II, § 41, p. 78 ss.; Latini, p. 34-36.

[3] Guizot, *De la peine de mort en matière politique*, 1822.

[4] Rossi, *Trattato di diritto penale*, 1829; rad. D. R., con note ed addizioni del prof. Enrico Pessina, Napoli 1884.

[5] Ortolan, *Elements de droit pénal*[2], Paris 1859.

[6] Carrara, *Programma del corso di Diritto criminale*. Parte generale, Lucca 1871; *Opuscoli*[2], Firenze 1909.

[7] Canonico, *Del reato e della pena in genere*, Torino, 1827.

[8] Pessina, *Elementi di diritto penale*, Napoli 1871.

[9] Ita v. g. a Lega, Montes, Latini, Roberti, etc., quos indicabimus in expositione theoriae statim proponendae.

scopo nostro aliena [1]. Libet tamen enuntiare quasdam considerationes generaliores, variis systematibus absolutis et relativis contrarias.

Contra theoriam justitiae absolutae sub solo respectu juris socialis puniendi consideratam (ideoque abstractione facta a principiis philosophicis et sociologicis omnino falsis, quae sunt in singulis hujus theoriae formis (Kant, Hegel, Leibnitz, etc.) fundamentales quibusque innituntur theoriae poenales ab ipsis propugnatae), animadvertere sufficiat sequentia. Theoretice et in sphaera moralitatis qua talis, ideoque relate ad jus puniendi quod Deo competit, verissimum est justitiam absolutam esse unicum juris puniendi fundamentum eamque exigere ut crimen, per quod laesus fuit ordo moralis seu ethicus, retribuatur ad aequalitatem per malum seu poenam. Relate vero ad jus puniendi quod societati humanae competit, justitia sane semper habenda est cujuslibet ordinis socialis ideoque et juris socialis puniendi fundamentum; attamen justitia sola, et a fortiori justitia absoluta, dici nequit juris humani ratio atque mensura. Ratio prioris haec est, quia auctoritati sociali non competit custodia et vindicta ordinis moralis qua talis, sed solummodo custodia et vindicta ordinis socialis juridici; quapropter crimina punire non potest, nisi quia et in quantum hoc requirit necessitas tutelae ordinis juridici. Ratio alterius est, quia auctoritas humana perfectam retributionem, quae ad aequalitatem respondet malitiae a delinquente admissae, reddere nescit et nequit : « nescit, quia moralis criminosi actus malitia a conscientia individuali tota dependet, in quam oculus humanus penetrare non valet; nequit, quia cum mala tantum physica et quidem quaedam tantum mala physica contra mala moralia in manu habeat, desunt ei media ad veram moralem expiationem et adaequatam criminis vindictam obtinendam proportionata » [2].

Contra theorias utilitatis mere materialis non minora afferri possunt argumenta, etiam abstractione facta a falsissimo determinismi principio, cui adhaerent plerique harum theoriarum fautores. Contra theoriam utilitatis *individualis* ipsius delinquentis seu praeventionis specialis sufficiat notare inprimis eam omnino negligere respectum ad bonum commune, ad quod promovendum ex natura sua ordinatur auctoritas socialis, quodque saepissime exigit poenam delinquentis, etiamsi nulla adsit spes emendationis vel imo si

---

[1] Critica magis extensa inveniri potest in operibus supra p. 4, nota 2 citatis.

[2] LATINI, p. 26.

emendatio jam fuerit secuta; praeterea, si eam solam ob causam delinquenti irrogetur poena, quia poena est ipsi materialiter utilis vel necessaria seu aegroto medicamentum, nemo delinquenti contra voluntatem propriam potest imponere poenam, quippe cum, si non admittatur principium justitae utilitati individuali superius, ad ipsum solum pertineat judicare de remediis sibi utilibus. Contra theorias necessitatis seu defensionis *socialis* mere materialis, uti a variis criminalistis proponitur, hoc jam notetur, quod si omne poenarum irrogandarum jus in materiali societatis utilitate unice fundatur, ita ut auctoritas socialis in iis statuendis nullatenus regatur supremis justitiae legibus, « boni et mali ideis eversis, juris et obligationis notio destruitur; a fine justificantur media; homo individuus coram Statu ad nihilum redigitur; et, facta sociali auctoritati illimitata potestate quamlibet actionem. boni publici praetextu, poenali sanctione persequendi, innocentis legitimatur punitio » [1]; uno verbo, potestas publica, ex se in bonum subditorum ordinata, evadit omnino arbitraria et fini sibi praestabilito contraria.

Theoria criminalis vera ea est, quae dicitur theoria juridica, *theoria tutelae juridicae seu justitiae socialis*, ab Ecclesia et Ecclesiae doctoribus [2] semper invicte proposita et ultimis annis a pluribus quoque criminalistis saecularibus [3] efficaciter vindicata. Juxta hanc theoriam, proximum potestatis punitivae humanae fundamentum simulque legitima ejusdem mensura est ordo justitiae socialis a subditis servandus et ab auctoritate sociali inviolabiliter tuendus, seu aliis verbis : necessitas omnimoda, in ipsa lege morali aeterna fundata, tuendi ordinem juridicum socialem, abusu delictuoso humanae libertatis laesum.

En *fundamentalia hujus theoriae capita et argumenta*, prout inveniuntur pulcherrime apud Latini exposita [4].

---

[1] LATINI, p. 34.

[2] Ita v. g. S. THOMAS, *Summa theologica* II-II, q. 80, art. 1, ad 1; I-II, q. 87 art. 1; *Quaestiones disputatae de malo*, q. 1, art. 5, ad 12; (quod doctrinam S. Thomae, cfr. BRANDS, *Die Lehre von der Strafe bei Thomas von Aquin*, Leipzig 1908); LEGA, *De delictis et poenis*, p. 16, p. 13-17; CAVAGNIS, *Institutiones juris publici ecclesiastici*[4], Romae 1906, vol. I, n. 134 ss.; CATHREIN, p. 120 ss.; BEYSENS, p. 31 ss.; MONTES, II, § 41, p. 78 ss.; LATINI, p. 37-44; ROBERTI, I, n. 32 ss., p. 45 ss.

[3] Cfr. auctories citati p. 11.

[4] Cfr. LATINI, p. 37-44, quem quoad plurima ad verbum transscribimus. Cfr. etiam BRUNNER, *Schuld und Strafe*, p. 108 ss.; HARTZ, *Wesen und Zweckbeziehung der Strafe*, Münster in Westfalen 1914, p. 3 ss.

1. Infinita Creatoris sapientia evidenter exigit, ut omnia entia ab Ipso creata efficaciter, modo ac mediis propriae uniuscujusque entis naturae consentaneis, dirigantur ad finem ipsis praestitutum : en *ordo naturalis*, pro universa creatione lege aeterna praedeterminatus.

2. Cum homo sit creatura rationalis, intelligentia et libera voluntate praeditus, finis homini tanquam obligatorie consequendus praestitutus et ut talis ab intelligentia humana apprehensus ac voluntate libera volitus, attingi debet per media ad hunc finem debite ordinata ideoque obligatorie adhibenda, quibus tamen, pro suo arbitrio, uti vel non uti potest : en *ordo moralis*, idest complexus jurium et obligationum quae necessaria sunt, ut activitas hominis libera secundum omnem respectum sit bona seu ad finem homini praestitutum recte ordinata. Quoties homo media ad finem praescripta despicit itaque finis consecutionem negligit, propria libertate abutitur, ordinem moralem laedit seu peccatum committit.

3. Cum autem jurium et obligationum ordo, ad quem tum erga Deum tum erga alios tenentur homines simul viventes, facile frustrari potuisset tum ex causis naturalibus tum praesertim ex malitia ipsorum hominum propria libertate abutentium, necessitate naturae compelluntur in societatem juridicam seu civilem ipsis individuis superiorem, ad plenam jurium humanorum evolutionem eorumque liberi exercitii efficacem tuitionem ordinatam, ideoque ad hunc finem obtinendum necessaria auctoritate munitam, tali scilicet auctoritate, quae legibus opportunis a subditis obligatorie servandis, judiciis auctoritative pronuniatis et coactione physica contra invitos illata, sua cuique jura sarta tectaque servet : en *ordo juridicus*, idest complexus legum et officiorum illis correspondentium, quo efficitur ut tum membra communitatis in sua relatione mutua et in sua relatione ad communitatem, tum communitas in sua relatione ad membra, conserventur in eo, quod suum vocare vel ut suum postulare possunt.

4. Ut societas suo fini plene respondeat, singulorum jura debent esse adeo publice sarta et tuta, ut habeatur tranquillitas publica ideoque quisque sciat in societate revera frui securitate suae incolumitatis plena et certa, quo fit ut tranquilla tutaqua via ad finis consecutionem progredi valeat : quod si verificetur, habetur *ordo juridicus publicus seu socialis*; quoties, e contra, aliquid in civili consortio fieri contingat quod civium securitatem in discrimen adducat vel eorum fiduciam quoad socialis protectionis efficaciam

minuat vel auferat, cives ipsi, de propriis juribus anxii, perturbantur et habetur eo ipso *deordinatio publica.*

5. « Manifestum est autem quod... quidquid contra ordinem aliquem insurgit, consequens est ut ab eo ordine et principio ordinis deprimatur;... quae quidem depressio poena est » [1]. Quotiescumque agitur de violatione ordinis moralis qua talis seu de peccato in se ipso considerato, palam est depressionem supradictam seu ordinis moralis restaurationem soli Deo competere, quippe cum ordo moralis per se et absolute acceptus tantummodo attingat relationes Creatorem inter et hominem individuum. E contra, quotiescumque agitur de *violatione ordinis juridici*, maxime *socialis publici*, quia et quatenus ordo ille juridicus est vel publicus, protectio et restauratio ordinis laesi directe ad ipsam societatem spectat, quippe cum ordo ille directe relationes societatem inter et hominem civem attingat.

6. Contra deordinationem juridicam sive privatam sive publicam, tam si a causis naturalibus proveniat, quam si malitiae hominum propria libertate culpabiliter abutentium sit adscribenda, auctoritati sociali competit efficax deprimendi potestas, vi cujus et injuriam socialem formidatam praevenire et illatam reparare queat. *Duplex* igitur est *auctoritatis socialis* in hac materia *potestas :* praeventiva et reparativa. Potestas *praeventiva* ordinatur ad praecavenda ea omnia, quae ex civium malitia (crimina) vel imprudentia in ordinis juridici, sive privati sive socialis, detrimentum vergere queant; ad hoc inserviunt leges politiae, *vi potestatis politiae gubernativae* latae. Potestas *reparativa* vero, quando et quatenus agitur de laesione ordinis juridici *privati*, efficitur per sic dictum *magisterium civile*, vi cujus auctoritas legitima, cum defecerint remedia moralia, per vim materialem cogit alieni juris inficiatorem ad suum, si et quantum res sinant, cuique reddendum; quando vero et quatenus agitur de violatione ordinis juridici *socialis publici*, reparatio efficitur per *magisterium poenale*, vi cujus auctoritas legitima pro malo juridico seu delicto jam commisso retribuit aliud malum juridicum sensibile seu poenam, quo naturalis justitiae legem intra propriae actionis sphaeram, ad proprium (partialem et conditionatum) finem et propriis mediis ad verum deducens, publicae conscientiae satisfacit et, palam ostendens suae protectionis efficaciam, fiduciam et cum fiducia tranquillitatem in civium animis restituit [2].

---

[1] S. Thomas, *Summa theologica*, I-II, q. 87, art. 1.

[2] Cfr. Roberti, I, n. 36, p. 50-51.

7. Ex dictis sequitur *socialis punitionis causam* esse actionis criminosae socialem injustitiam, ideoque ejus discrepantiam, non ab ordine morali, ut in theoria absolutae justitae, nec ab ordine materiali, ut in theoria utilitatis, sed ab ordine juridico, et quidem non privato sed publico. Quapropter actio quaevis humana, etiamsi intrinsece mala ideoque per se et in abstracto animadversione digna, usquedum ordinem socialem non attingat, sub poenale civilis auctoritatis magisterium cadere non potest; punitio vero actionis non moraliter malae, quamquam forte societati utilis, illegitima prorsus atque arbitraria foret, quippe cum, ubi malum morale seu humanae libertatis abusus nullus est, juris cujuscumque formalis laesio non concipiatur. Haec theoria, juridica appellata, supponit justitiam uti causam punitionis absolutam, utilitatem vero uti causam punitionis relativam : illa est in definitione actus humana potestate puniendi genus proximum, haec vero differentia specifica : deficiente justitia, cujuscumque punitionis ratio deficit; deficiente utilitate, deficit ratio punitionis humanae.

8. Ex dictis etiam sequitur *socialis punitionis finem* esse ordinis publici seu publicae tranquillitatis per delictum turbatae restitutionem. Haud igitur ad moralem criminis expiationem civilis punitio ordinatur : hoc est munus justitiae divinae; nec ad singulorum damni reparationem : hoc est munus magisterii civilis; nec principaliter ad delinquentis et male affectorum civium intimidationem ad futura praecavenda delicta . hoc est munus, praecipue saltem ac directe, politae gubertativae; nec tandem principaliter ad delinquentis emendationem, nam si moralis emendatio intenditur, in expiationem, si politica, in intimidationem res recidit. Hi omnes sunt, si placet, civilis punitionis fines indirecti et secundarii vel, melius, salutares ipsius consequentiae et effectus, quos procul dubio civilis auctoritas negligere nec debet nec potest; sed si aut aliqui aut etiam omnes aliquando obtineri nequeant, haud ideo civilis punitionis ratio deficit [1].

9. Ex dictis demum sequitur *socialis punitionis mensuram* esse damnum sociale seu deordinationem socialem : cum enim ad hanc auferendam civilis punitio directe ac principaliter ordinetur, ex ea, evidenter, proportionem sumat oportet. Damni vero socialis quantitas ex morali simul et materiali criminis quantitate coalescit;

---

[1] De natura et fine poenarum plura dicentur postea, in tractatu de poenis ecclesiasticis in genere.

naturale enim prorsus est, ut civium animos magis commoveat ac perturbet actio criminosa quae aut moraliter nequior aut materialiter perniciosior fuerit. Ex quo patet, ea omnia quae sive ex natura rei sive ex peculiaribus casus adjunctis actionis criminosae vel moralem malitiam vel materialem damnositatem augeant aut minuant, in causa esse debere ut et poena convenienter et intra aequos limites exasperetur aut mitigetur.

B. — DE POTESTATE COACTIVA IN SOCIETATE ECCLESIASTICA.

a) **Exsistentia potestatis coactivae in Ecclesia.**

Quod « nativum et proprium Ecclesiae jus est, independens a qualibet humana auctoritate, coercendi delinquentes sibi subditos poenis tum spiritualibus tum etiam temporalibus », ut ait can. 2214, § 1, admittimus ut veritatem in jure publico ecclesiastico contra non paucos adversarios Ecclesiae infensos fuse et indubitanter probatum [1]. Hic breviter notare sufficiat quod thesis illa resultat omnimodo certa : tum ex intrinseca Ecclesiae natura, quippe quae et institutione divina est societas juridice perfecta ideoque qua talis potestate coactiva necessario munita; tum ex voluntate Christi positiva in S. Scriptura non semel manifestata [2]; tum ex doctrina et praxi Apostolorum [3]; tum ex praxi constanti et universali Ecclesiae [4]; tum ex pluribus infallibilis magisterii Ecclesiae declarationibus [5].

---

[1] Cfr. inter plures : CAVAGNIS, *Institutiones juris publici ecclesiastici*[4], Romae 1906, vol. I, n. 287 ss.; HAMMERSTEIN, *De Ecclesia et statu juridice consideratis*, Treviris 1886, p. 76, 153 ss.; PALMIERI, *De Romano Pontifice*, Prati 1891, thesis 19, p. 126 ss.; MOULART, *L'Eglise et l'Etat*[3], Louvain 1887, p. 441 ss.; TARQUINI, *Juris publici ecclesiastici institutiones*, Romae 1898, lib. I, n. 47; BILLOT, *Tractatus de Ecclesia Christi*, Prati 1909, thesis 24, p. 476 ss.; CAPPELLO, *Institutiones juris publici ecclesiastici*, Romae 1923, n. 186 ss.; p. 230 ss.; DEMEURAN J. L., *L'Eglise. Constitution. Droit public*, Paris 1914, p. 152 ss.; CHOUPIN, *Valeur des décisions doctrinales et disciplinaires du Saint Siège*[3], Paris 1928, p. 262-279; MATTHAEUS CONTE A CORONATA, *Jus publicum ecclesiasticum*[2], Taurini 1934, p. 77 ss.

[2] Cfr. S. Matthaeus, XVIII, 15, collata Constitutione « Licet », Joannis XXII, d. 23 Oct. 1327, (ap. GASPARRI, *Codicis J. C. Fontes*, I, n. 38, p. 36). Cfr. ADAM RENÉ, *Le pouvoir coercitif de l'Evêque*, Québec 1946, p. 2-8.

[3] Cfr. S. Paulus, II ad Corinthios, X, 6; XIII, 2; I ad Corinthios, IV, 21; II ad Thessalonicenses, III, 14; I ad Timotheum, I, 20.

[4] Praxis Ecclesiae fuse exponetur postea, ubi de poenis ecclesiasticis.

[5] Ita v. g. Joannes XXII Constit. « Licet », 23 Oct. 1237 damnavit ut haereticam propositionem Marsilii Patavini : « Tota Ecclesia simul juncta nullum hominem punire potest punitione coactiva, nisi concedat hoc imperator » (DENZINGER-

b) **Natura et fundamentum potestatis coactivae in Ecclesia.**

Ne in exponenda doctrina perveniamus ad affirmationes minus rectas, libet recolere quaedam principia fundamentalia quoad finem et naturam potestatis socialis ecclesiasticae, in nostra materia apprime attendenda [1].

1. Ecclesia a Christo Domino instituta est qua *societas visibilis*, externa, juridice perfecta et absolute necessaria, ad hunc finem supernaturalem et spiritualem, ut in ea et per eam exclusive omnes et singuli homines sanctificationem suam operentur itaque salutem aeternam consequantur. Qui *finis Ecclesiae*, licet in se unus, ratione modi tamen, quo relate ad membra procurari debet, vere duplex est, seu rectius, in duplici sphaera attingendus.

Ut quaevis societas perfecta, i. e. ex natura sua generica, Ecclesia directe et immediate respicit bonum spirituale *externum et publicum*, ipsi societati ecclesiasticae qua tali commune, quatenus scilicet non uniuscujusque membri, qua singuli, sanctificationem prosequitur, sed sanctificationem omnium membrorum, prout pars sunt societatis ecclesiasticae externae et proinde socialiter inter se et cum auctoritate ecclesiastica communicantes, ordinando scilicet relationes membrorum sociales, eoque modo procurando statum quemdam externum in societate, qui sanctificationi internae omnium faveat. At insuper, imo praecipue, *ut societas perfecta spiritualis prorsus peculiaris*, seu ex indole sua prorsus specifica ad bonum aeternum procurandum ordinata, Ecclesia directe et immediate promovere debet *singulorum* membrorum sanctificationem, curando scilicet ut unusquisque seipsum recte instituat et ad Deum ordinetur, itaque vitam aeternam adipiscatur.

Bannwart, *Enchiridion Symbolorum et definitionum*[11], Friburgi 1911, n. 499). Ad quam condemnationem alludebat Pius VI in Constit. « Auctorem fidei » 28 Aug. 1794, ubi, damnans propositionem 5 Synodi Pistoriensium, in qua asserebatur abusum fore auctoritatis Ecclesiae « exigere per vim exteriorem subjectionem suis decretis », S. Pontifex ait : « Quatenus intendit Ecclesiam non habere collatam sibi potetatem a Deo, non solum dirigendi per consilia et suasiones, sed etiam jubendi per leges ac devios contumacesque exteriori judicio ac salubribus poenis coercendi atque cogendi... inducens in systema alias (a Joanne XXII) damnatum ut haereticum » (Denzinger-Bannwart, n. 1505). Syllabus Pii IX, cum Constit. « Quanta cura » 8 dec. 1864 promulgatus, damnat propositionem 24 : « Ecclesia vis inferendae potestatem non habet... » (Denzinger-Bannwart, n. 1724). Cfr. etiam Leo XIII, Enc. « Immortale Dei », 1 Nov. 1885, n. 5 (Gasparri, *Codicis J. C. Fontes*, III, n. 592, p. 238).

[1] Cfr. Michiels, *Normae Generales Juris Canonici*[2], Tornaci 1949, vol. I, p. 270-276.

Ad attingendum hunc duplicem finem, sibi a Christo fundatore tanquam munus sociale praestabilitum, Ecclesia recepit *potestatem socialem* adaequatam, idest praeter potestatem sanctificandi et docendi, etiam potestatem regendi, seu tum ferendarum legum veri nominis, tum genuinam, quae huic consequitur, judicandi et puniendi facultatem. Haec potestas regiminis seu jurisdictionis, ergo et potestas coactionis, in quantum directe ad bonum spirituale internum singulorum fidelium ordinatur ideoque revera est jurisdictio « fori interni », regulariter dicitur « vicaria », in quantum ab Ecclesia exercetur ut in foro Dei, cui soli per se competit directa animarum sanctificatio; in quantum vero ad bonum publicum societatis externae directe dirigitur ideoque jurisdictio « fori externi » dicitur, a canonistis regulariter dicitur « propria », utpote ejusmodi existentiam et naturam genericam, qua societatem perfectam, connaturaliter sequentem atque idcirco nomine proprio, ut in foro suo, exercendam.

Jamvero quando inquirimus de fundamento et natura potestatis coactivae in Ecclesia, de hac altera loquimur, non de prima. Quatenus fideles considerantur *ut singuli*, de suis admissis vel omissis coram Deo ideoque coram Ecclesia in foro interno rationem reddituri, potestas coactiva (vicaria) Ecclesiae evidenter fundatur in necessitate poenae, seu melius *poenitentiae voluntarie admittendae*, ut satisfiat justitiae divinae per peccatum laesae et ut peccator ita redeat in viam sanctificationis per peccatum derelictam; causa poenae seu poenitentiae igitur in casu est injustitia moralis actionis peccaminosae; finis poenae est restauratio, partialis saltem, ordinis moralis per peccatum violatae et emendatio peccatoris; mensura poenae vero est offensio Deo illata ac damnum morale ab ipso peccatore avertendum.

Hic autem quaeritur quodnam est fundamentum potestatis coactivae ecclesiasticae proprie dictae, illius scilicet quae ipsi competit jure proprio (non vicario), quia et *quatenus directe curat de bono spirituali externo et publico societatis ecclesiasticae*, quaeque proinde exercetur in delinquentes, quia et quatenus laedunt ordinem Ecclesiae externum et publicum seu socialem. Jamvero quaestioni ita propositae theoretice respondendum esse censemus, quod, mutatis mutandis, *proximum* potestatis socialis punitivae *fundamentum* in Ecclesia idem est ac in Statu, videlicet : ordo justitiae socialis a subditis fidelibus servandus et ab auctoritate sociali ecclesiastica inviolabiliter tuendus, seu aliis verbis : necessitas omnimoda, in ipsa lege morali aeterna et positiva Ecclesiae Fundatoris voluntate

fundata, tuendi ordinem juridicum socialem ecclesiasticum, abusu delictuoso humanae libertatis laesum. Et proinde : proxima ecclesiasticae punitionis *causa* est actionis criminosae socialis injustitia seu actionis delictuosae ab ordine juridico-sociali Ecclesiae discrepantia; primarius et intrinsecus ecclesiasticae punitionis *finis* est ordinis publici ecclesiastici per delictum turbati restitutio; propria ecclesiasticae punitionis *mensura* est damnum sociale per delictum societati ecclesiasticae culpabiliter illatum [1].

2. Potestne inde concludi *inter systemata poenalia Statuum et Ecclesiae* nullam esse differentiam? Nullatenus! In praxi *differentia* adest maxima! Differentia ex hoc provenit, quia « tutela ordinis juridici socialis », quam in utraque societate dicimus proximum potestatis coactivae fundamentum ac finem, habet momentum et sensum essentialiter diversum, prout agitur de societate civili vel de Ecclesia.

Et revera, ad momentum quod attinet, dum in societate civili tutela ordinis juridici socialis est finis in se, et quidem adaequatus, ita ut praeter illam nullus alius finis ab auctoritate civili directe sit prosequendus ideoque in poenis inferendis directe et principaliter nullatenus intendatur singulorum civium bonum vel emendatio delinquentium, in Ecclesia, e contra, tutela ordinis juridici socialis non est finis in se, sed solummodo medium, ex intentione Fundatoris ad finem supernaturalem ultimum, idest ad sanctificationem singulorum, positive dirigendum. Inde sequitur quod Ecclesia, cum in foro externo poenas irrogat, praeprimis sane et magis directe de ordine publico restaurando curat, ita ut in suo systemate poenali ab indole retributionis socialis poenarum abstrahere non valeat, sed insuper curat, imo curare debet, ut vindicta socialis, quae est poenae intrinsece propria, pro posse insimul in sanctificationem, idest in emendationem singulorum delinquentium concurrat. Inde explicatur definitio poenae ecclesiasticae in can. 2215 proposita : « poena ecclesiastica est privatio alicujus boni ad delinquentis correctionem et delicti punitionem a legitima auctoritate inflicta ». Inde quoque explicatur, quare in systemate poenali ecclesiastico adhibentur et poenae medicinales seu censurae (can. 2241), et poenae vindicativae (can. 2286), prout Ecclesia de facto magis

---

[1] De illis omnibus fusius et separatim agemus in variis commentarii locis, praesertim ubi de elemento objectivo delicti, de quantitate delicti, de fine poenarum ecclesiasticarum etc. Cfr. etiam Roberti, I, n. 35.

directe intendit finem socialem ultimum seu sanctificationem delinquentium vel, e contra, finem socialem proximum seu ordinis publici laesi restaurationem [1].

Ad sensum vero quod spectat, ipsa « restauratio ordinis socialis per delictum laesi » aliud significat in Ecclesia quam in societate civili. In Ecclesia enim, ut postea ex professo videbimus ubi de elemento objectivo delicti, damnum sociale, quod per delictum patratur, non solummodo consistit, ut in Statu, in perturbatione tranquillitatis publicae in se considerata, sed etiamvero, et maxime quidem, in scandalo per delictum aliis fidelibus dato. Quapropter vindicta socialis, quae per poenam ecclesiasticam intenditur, praeprimis ad hoc dirigitur, ut scandalum reparetur et hoc modo ordo socialis, qui sanctificationi totius societatis quammaxime faveat, restauretur.

II. — PRAELIMINARIA DE JURIS POENALIS ECCLESIASTICI SCIENTIA.

A. — DE PROPRIA JURIS POENALIS ET SCIENTIAE JURIS POENALIS NATURA [2].

a) Jus poenale ecclesiasticum.

1. Ex illis quae supra breviter delineavimus invicte constat unum ex fundamentalibus auctoritatis socialis, tum civilis tum ecclesiasticae, muneribus consistere in tutela ordinis juridici socialis legitime stabiliti : tum antecedenter, adhibendo scilicet media praeventiva ad praecavenda delicta, tum consequenter ad delictum de facto commissum, adhibendo contra delinquentem media repressiva seu poenas. Jamvero jus, quod auctoritati sociali competit, per poenarum comminationem et irrogationem restaurandi ordinem juridicum socialem per delictum laesum, dicitur jus poenale *subjective* sumptum.

---

[1] De fine poenarum ecclesiasticarum fusius agemus in initio tractatus de poenis in genere; ibi quoque examinabimus varias sententias quoad hanc quaestionem propositas.

[2] Cfr. praesertim WERNZ, *Jus Decretalium*, t m. IV, Prati 1913, n. 3; MONTES, *Derecho penal español*, vol. I, § 6, p. 60-74; LATINI, *Juris criminalis philosophici summa lineamenta*, p. 53-55; BATTAGLINI, *Principii di diritto penale*, cap. 1, p. 1-14.

2. *Objective* igitur *jus criminale* (a facto individuali seu crimine, quod juris puniendi exercitio materiam praebet), *seu poenale* (a facto sociali seu poena, quo jus ipsum reapse exercetur) est illa pars juris publici interni, quae leges continet, quibus violationibus legum seu delictis poenae imponuntur [1], ita ut definiri possit « *complexus normarum juris publici, quibus ordinatur socialis puniendi juris exercitium* » [2].

Cum socialis puniendi juris exercitium ex ipsa rerum natura postulet vel supponat tum factum individuale ordinem juridicum socialem perturbans (delictum), tum factum sociale ordinem socialem tuens eumque violatum restaurans (poena), tum utriusque hujus facti in casibus singulis conjunctionem seu normarum poenalium actuationem concretam (judicium), satis superque patet jus poenale, ut sit completum, necessario, et quidem ordine ab ipsa rerum natura indicato, hoc *triplex* attingere et ordinare *objectum : delicta, poenas, judicia criminalia* [3].

3. Tria haec a jure poenali attingi possunt : — *vel in abstracto,* in quantum scilicet determinatur, inspecta lege aeterna, quinam humani actus veri delicti notas specificas praeseferant, quibus reapse poenis socialis auctoritas legitime uti possit, quasnamque in judiciis poenalibus, ad veritatem et justitiam assequendam, regulas servari oporteat : et tunc habetur *jus criminale seu poenale philosophicum,* speculativum, fundamentale (absolutum, quod, ut patet, aeternum est, immutabile, universale) [4]; — *vel in concreto,* in quantum scilicet expenduntur leges poenales in determinata societate perfecta de facto vigentes seu definiuntur actus ab illa auctoritate sociali de facto ut delictuosi habiti, enumerantur poenae contra illos actus delictuosos revera constitutae et delineantur formae in judicio criminali servandae : et tunc habetur *jus criminale seu poenale positivum,* contingens, constitutum, quod, ut patet, multiplex est et mutabile, juxta diversas temporis et loci exigentias [5].

---

[1] WERNZ, VI, n. 3.

[2] Cfr. LATINI, p. 53; BATTAGLINI, p. 23-24. Manifestum est jus poenale esse juris publici interni partem, quippe cum spectet ad juridicas relationes inter auctoritatem socialem et subditos. Cfr. BATTAGLINI, p. 30-31.

[3] LATINI, p. 54. Cfr. etiam PESSINA, *Manuale del diritto penale italiano*[3], Napoli 1906, Parte I, Introduzione; CARRARA, *Programma del corso di diritto criminale*[5], vol. I, Prefazione.

[4] LATINI, p. 54. Cfr. etiam BATTAGLINI, p. 10.

[5] LATINI, p. 54.

4. Notetur autem quod ipsum jus poenale positivum, in determinata societate perfecta constitutum, si perfectum sit, non constituitur mera nomenclatura delictorum et poenarum variis delictis correspondentium, sed continet quoque seu normis positivis consecrat et applicat principia fundamentalia generalia quoad triplex juris poenalis objectum attendenda et in praxi servanda.

Quapropter in jure poenali positivo rite constituto regulariter distinguuntur *tres partes* :

α) *jus poenale fundamentale*, quo, attentis legis aeternae principiis et propriis determinatae societatis perfectae exigentiis, per modum normarum generalium et abstractarum auctoritative determinantur ea omnia quae communiter attendenda sunt tum ex parte subjecti delinquentis actusque punibilis ab ipso positi, tum ex parte auctoritatis coercentis poenaeque ab ipsa irrogatae; est illa pars quae nuncupari solet « de delictis et poenis in genere »;

β) *jus poenale materiale* seu substantiale, quo taxative definiuntur delicta in determinata societate coercenda, simul cum poenis in singula delicta irrogandis : est illa pars quae vocari solet : « de poenis in singula delicta »;

γ) *jus poenale formale* seu processuale, quo determinatur procedura in causis criminalibus sequenda : est illa pars quae denominari solet : « de judiciis criminalibus ».

Quibus omnibus inspectis, jus poenale ecclesiasticum rite definiri potest : « complexus normarum juridicarum in Ecclesia vigentium, quibus ordinatur ejus potestatis punitivae exercitium ». De facto continet tres partes, de quibus supra, ut postea ex professo explicabimus.

b) **Scientia juris poenalis ecclesiastici.**

1. Ex praedictis satis superque constat scientiam juris poenalis in se nihil aliud esse quam illam scientiarum juridicarum partem, cujus objectum proprium est « *notitia rationalis* (analytico-systematica) *legum poenalium seu normarum juridicarum fundamentalium, materialium et formalium quoad delicta et poenas in determinata societate perfecta vigentium* ».

2. Neminem aufugit scientiam juris poenalis, ut perfecte et in tota sua amplitudine acquiratur, aliis indigere *scientiis auxiliariis* cum ipsa intime connexis, ab ipsa tamen omnino distinctis.

Tales sunt inprimis variae scientiae, quarum principiorum et conclusionum tanquam conditionum et postulatorum fundamen-

talium rationem habere debuit et de facto habuit legislator *in constituendo* systemate poenali positivo in legislatione poenali imposito. Manifestum est enim quod legislator sapiens, dum determinatam legislationem poenalem auctoritative imposuit, non caece laboravit, sed *scientia politicae criminalis* et technicae legislativae ductus, tales normas juridicas optima qua potuerit forma constituit, quas, inspectis summis philosophiae juris poenalis principiis simul ac specialibus loci et temporis contingentiis, ad finem suum obtinendum maxime aptas duxit.

Quaenam autem sunt scientiae praecipuae a sapienti legislatore in suo jure poenali constituendo indubitanter attentae ideoque a juris poenalis studioso necessario attendendae? Cum actus humanus, ut constituat delictum ideoque sit poena dignus, necessario triplici constet elemento (ut postea ex-professo exponemus) : morali scilicet, sine quo nullus concipitur actus humanus; physico-sociali, sine quo non concipitur actus humanus socialis; juridico, sine quo non concipitur actus humanus determinati ordinis juridici-socialis laesivus, omnes scientiae, quae de tribus hisce actuum elementis vel separatim vel simul sumptis pertractant, dicendae sunt scientiae juris poenalis plus minusve auxiliares [1]. Hinc v. g. : psychologia et psycho-physiologia, philosophia et theologia moralis, sine quibus rite determinari nequeunt generalia imputabilitatis humanae principia, ad imputabilitatem criminalem et poenalem definiendam omnino necessaria; variae scientiae sub nomine generico criminologiae designari solitae, ut etiologia criminalis, anthropologia criminalis, psychiatria, sociologia criminalis, etc. sine quibus rite determinari nequit delinquentium culpabilitas actualis seu concreta, in determinato delicto manifestata; variae scientiae juridicae cum jure poenali intimius connexae, ut scientia juris publici, scientia politiae administrativae, ad securitatem ordinis publici promovendam ideoque ad delicta praecavenda ordinatae, scientia sic dicta poenalis, qua determinatur variorum delinquentium status periculosus, etc.; necnon scientiae historiae juris poenalis et juris poenalis comparativi, statisticae criminalis, etc.

Tales quoque sunt scientiae ad jus poenale constitutum rite intelligendum et applicandum non solummodo indirecte, ut praedictae, sed directe ordinatae, ut jurisprudentia criminalis, historia juris poenalis etc.

---

[1] Cfr. LATINI, p. 55-56.

B. — DE FONTIBUS CONSTITUTIVIS JURIS POENALIS ECCLESIASTICI [1].

Cum jus poenale ecclesiasticum non sit nisi totius juris ecclesiastici pars specialis, ei applicanda sunt principia generalia in tractatu de fontibus juris ecclesiastici in genere exponi solita [2]. Apprime patet totum jus poenale ecclesiasticum aliquo gradu Ecclesiam habere auctorem; secus enim non esset formaliter ecclesiasticum. De facto autem efficientia Ecclesiae in condendis variis normis juridicis poenalibus, realiter ut ecclesiasticae vigentibus, varia est et plus minusve perfecta. Quoad quasdam, ab auctoritate quae Ecclesia est superior materialiter et formaliter constitutas, efficientia Ecclesiae mere proponens et sanciens est; quoad alias, e contra, materialiter et formaliter constituens; quoad alias demum, a causa efficienti auctoritati ecclesiasticae extranea materialiter inductas, approbans ideoque nonnisi formaliter constituens.

Inde *triplex* distinguitur juris poenalis ecclesiastici fons directus.

a) Jus divinum, tum naturale tum positivum, ab ipso Deo revera constitutum, sed ab Ecclesia receptum, propositum et sanctione poenali munitum.

Negari sane non potest legem naturalem inter fontes juris poenalis ecclesiastici primo loco esse recensendum [3], non solummodo indirecte, in quantum est fundamentum pro vi obligatoria legum poenalium ecclesiasticarum absolute necessarium, vel in quantum est legum poenalium ecclesiasticarum norma, a qua discedere quamve laedere nefas est, vel in quantum praebet principia juris poenalis quam maxime fundamentalia, — sed etiam directe, in quantum in jure poenali ecclesiastico non paucae expresse sanciuntur normae juridicae jure naturali statutae et ratione humana manifestatae, ut puta quod ignorantia invincibilis et culpabilis legis excusat a delicto et poena, quod in casu legitimae defensionis contra injustum agressorem nullum committitur delictum, quod reo accusato defensio est concedenda etc.

Legem positivam divinam, in S. Scriptura Novi Testamenti et in Traditione divina contentam [4], plura statuere ad jus poenale pertinentia, non solummodo in quantum suppeditat fundamentalia

---

[1] Cfr. Wernz, VI, n. 6-9; Montes, I, § 7, p. 75 ss.

[2] Cfr. Michiels, *Normae Generales J. C.*², I, p. 207-211.

[3] Cfr. Michiels, *Normae Generales J. C.*², I, p. 208-210.

[4] Cfr. Michiels, *Normae Generales J. C.*², I, p. 210-211.

juris punitivi Ecclesiae principia (puta quoad personas potestate coactiva munitas), sed etiamvero in quantum statuit, demonstrat atque confirmat normas juridicas determinatas, est adeo certum ut revera probatione non indigeat; pluries sane in Codicis canonum commentario invocabimus diversa S. Scripturae loca.

b) Jus positivum, tum universale tum particulare, ab ipsa Ecclesia materialiter et formaliter constitutum.

Leges stricte ecclesiasticas, a variis Ecclesiae auctoritatibus in sphaera propriae competentiae latas, constituere praecipuum juris poenalis ecclesiastici fontem, pro omnibus est manifestum. Quinam vero in Ecclesia et intra quosnam limites sint juris poenalis auctores competentes, ex principiis generalibus de auctore legis ecclesiasticae in genere deducitur [1] et postea ex professo exponetur.

c) Jus civile et jus consuetudinarium, tum universale tum particulare, respective a potestate civili pro suis subditis vel a communitate ecclesiastica ad legem recipiendam capaci materialiter inductum, a competente superiore ecclesiastico de facto approbatum itaque ab Ecclesia formaliter ut ecclesiasticum constitutum.

1. *De vi legali ecclesiastica juris poenalis ab auctoritate civili constituti* non est cur fuse disseramus, quippe cum principia in hac materia sint admotum nota. Sufficiat igitur breviter recolere principia fundamentalia [2].

α) Ex principio distinctionis utriusque societatis ecclesiasticae et civilis ab ipso Deo statuto, apprime certum est legislationem poenalem ab auctoritate civili conditam *ex se* pro Ecclesia destitutam esse quacumque vi obligatoria.

β) Negari tamen non potest quod non paucae leges poenales a diversis juribus civilibus, praesertim romano, sed etiam germanico aliisque decursu saeculorum pro propriis subditis introductae, *de facto* ab Ecclesia fuerint propria legislatione poenali imitatae vel toleratae vel imo *expresse canonizatae* et in jure poenali ecclesiastico formaliter introductae. In commentario nostro plura talium legum praebebuntur exempla.

---

[1] Cfr. Michiels, *Normae Generales J. C.*², I, p. 211-223.

[2] Cfr. Lijdsman, *Introductio in jus canonicum*, I, Hilversum 1924, n. 50-61; Van Hove, *Prolegomena ad Codicem Juris Canonici*, Mechliniae 1928, n. 90-97; Michiels, *Normae Generales J. C.*², I, p. 637-641, cum litteratura praecipua ibidem citata.

γ) Nec minus certum est *jus romanum* per multa saecula de facto et de jure (Lucius III) adoptatum fuisse ab Ecclesia tanquam fontem subsidiarium et suppletorium, ad quem fontem judex ecclesiasticus recurrere potuit et debuit, quando in legislatione ecclesiastica certa de re deerat expressum statutum [1].

Non pauci canonistae saeculi XIX opinabantur ultimatim non jam jus romanum, sed *jus civile hodiernum* singularum nationum fuisse ab Ecclesia tanquam fontem juris ecclesiastici suppletorium agnitum [2].

Nunc jam non videtur dubium, quin regula a Lucio III statuta per Codicem J. C. fuerit abrogata, ita ut deinceps nullum jus civile, neque commune seu romanum, neque hodiernum singulis nationibus proprium, haberi possit ut fons juris ecclesiastici, in aliqua re deficientis, suppletorius [3].

Inde concludimus, quod praeter vim interpretativam juri poenali, tum romano tum hodierno, relate ad leges in Codice canonizatas, indubitanter et nunc, ad normam can 6, n. 2, 3, 4 obvenientem, nulla ei a Codice recognoscitur vera vis suppletiva, nisi forsan ad normam primae vel secundae regulae in can. 20 consecratae, in quantum, juxta postea dicenda, in re poenali admitti possit suppletio.

2. *De vi legali juris consuetudinarii* in re poenali apud poenalistas saeculares sat viva agitatur controversia. Quidquid sit de jure poenali diversorum Statuum [4], ad Ecclesiam quod attinet, sequentia videntur tenenda.

---

[1] Argumenta et testimonia hujus affirmationis videantur apud MICHIELS, *Normae Generales*², I, p. 638-639; VAN HOVE, *Prolegomena ad Codicem Juris Canonici*², Mechliniae 1945, n. 108-109. Sufficiat recolere principium a Lucio III (1181-1185) stabilitum in c. 1 X, V, 32.

[2] Cfr. MICHIELS, *Normae Generales*², I, p. 639-640; VAN HOVE, *Prolegomena*², n. 111.

[3] Cfr. MICHIELS, *Normae Generales*², I, p. 640-641; VAN HOVE, *Prolegomena*², n. 110-111.

[4] Consuetudinibus contra legem poenalem inductis communiter denegatur vis abrogatoria; a quibusdam tamen auctoribus, praesertim germanicis, iis agnoscitur vis derogatoria. Cfr. BETTIOL, *L'efficacia della consuetudine nel diritto penale*, Milano 1931, p. 54-56. Quoad consuetudines poenales praeter legem inductas, acerrimae agitantur controversiae, de quibus videantur BATTAGLINI, *Principii di diritto penale*, p. 191-194, et praesertim BETTIOL, *o. c.*, p. 10-52, ubi divitissima invenitur litteratura. Communis consuetudini denegatur non solummodo vis novae normae juridicae creativa, (BETTIOL, p. 10-28), sed etiamvero vis legum poenalium existentium integrativa. Quoad consuetudines poenales juxta legem inductas, ab omnibus admittitur consuetudinis vis confirmativa et interpretativa.

α) Nullum est dubium, quominus servatis servandis in Ecclesia agnoscatur vis juridica consuetudinibus *contra vel juxta jus* ecclesiasticum jam constitutum post Codicis promulgationem oriundis ideoque legibus poenalibus existentibus contrariis easve confirmantibus aut interpretantibus.

Ad consuetudines legi poenali contrarias quod attinet, hoc invicte deducitur ex principio universali in can. 27, § 1 statuto. Vis abrogatoria vel derogatoria legitimae consuetudinis exseri potest, non solummodo contra legem mere praecipientem, prohibentem vel permittentem, sed et contra legem poenalem, sive adjunctam habeat poenam ipso facto incurrendam, sive poenam personali superioris vel judicis sententia ferendam; non solummodo quatenus mutat poenam legi adnexam vel conditiones ad eam incurrendam requisitas, sed et quatenus totaliter abrogat obligationem sub poena, relicta sola obligatione sub culpa, vel, e contra, abrogat obligationem sub culpa, relicta obligatione sub poena [1].

Ad consuetudines juxta legem poenalem quod spectat, evidenter valet principium generale in can. 29 statutum, vi cujus consuetudo hunc habere potest effectum, ut legem poenalem existentem, quae in se clara et perspicua est, observantia firmet, vel si dubia et minus clara sit, in determinato sensu interpretetur [2].

β) Admittunturne quoque in Ecclesia *consuetudines poenales praeter legem*, ita ut iis agnoscatur vis novae normae juridicae poenalis creativa vel normae legalis jam existentis integrativa?

Theoretice loquendo certissime nihil obstat quominus in Ecclesia admittantur consuetudines novae normae juridicae poenalis inductivae. Sane, si vis obligatoria consuetudinis unice penderet a voluntate communitatis eam inducentis, non immerito forsan diceretur consuetudinem poenalem esse rejiciendam, quippe cum repugnare videatur quominus normae juridicae ad ordinem publicum tuendum directe ordinatae et a sola auctoritate publica applicandae, quales sunt normae poenales, non directe procedant ab ipsa auctoritate publica [3]. In Ecclesia autem non valet argumentatio supradicta, quia « consuetudo in Ecclesia vim legis a consensu

---

[1] Cfr. MICHIELS, *Normae Generales*², II, p. 181-185; TRUMMER, *Die Gewohnheit als kirchliche Rechtsquelle*, Wien 1932, p. 152-153; VAN HOVE, *De consuetudine et de temporis supputatione*, Mechliniae 1933, n. 224 et 225.

[2] Cfr. MICHIELS, *Normae Generales*², II, n. 192-196; TRUMMER, *Die Gewohnheit*, p. 161-168; VAN HOVE, *De consuetudine*, n. 235-240.

[3] Cfr. MONTES, *El Derecho penal español*, I, p. 77.

competentis Superioris ecclesiastici unice obtinet » (can. 25)[1]; jamvero nullatenus repugnat quominus Ecclesia concedat, ut communitas ad introducendas normas publico ordini directe consulentes materialiter concurrat easque semel legitime introductas a judicibus observandas praescribat.

De facto tales consuetudines fuisse *decursu saeculorum* in Ecclesia admissas, est admodum certum; postea in nostro commentario non unum afferemus exemplum legis poenalis nunc vi Codicis vigentis, cujus prima origo est consuetudinaria.

Admittunturne etiam tales consuetudines *post promulgationem Codicis* oriundae?

Si inspiciamus sola *principia generalia* de consuetudine praeter legem in can. 28 enuntiata, responsio affirmativa apparet certa. Revera fere omnes canonis 28 commentatores docent quod consuetudo praeter legem habere potest omnes legis effectus quodque proinde inducere valet normam juridicam, sive solummodo praecipientem, prohibentem vel permittentem, sive insuper irritantem aut poenalem, sive etiam mere poenalem[2]. — Si vero inspiciamus *principium speciale in can. 2195, § 1 statutum*, res apparet minus certa. Ibi enim affirmatur quod « nomine delicti, jure ecclesiastico, intelligitur externa et moraliter imputabilis *legis violatio cui addita sit sanctio canonica* saltem indeterminata »; aliis verbis, consecratur ibi adagium in societatibus civilibus fere unanimiter admissum : « nullum crimen, nulla poena sine lege poenali praevia ». Quomodo interpretandum sit principium illud, magisque in specie num sub nomine « legis » veniat sola norma juridica scripta an insuper admittatur, ut antea, norma juridica consuetudinaria, suo loco ex professo explicabimus; plura enim, quae ibi solummodo logice traduntur, ad rectam hujus principii interpretationem sunt attendenda. Heic breviter adnotare sufficiat quod, attento can. 2195, § 1, ad normam juris vigentis jam non admittuntur consuetudines poenales praeter Codicem seu consuetudines novae normae juridicae poenalis inductivae.

In principiis supradictis tantummodo egimus de consuetudinibus poenalibus contra aut praeter legem post Codicis promulgationem

---

[1] Cfr. MICHIELS, *Normae Generales*[2], II, p. 37-40.

[2] Cfr. MICHIELS, *Normae Generales*[2], II, p. 189-191; TRUMMER, *Die Gewohnheit*, p. 158-159; VAN HOVE, *De consuetudine*, n. 234. Hic ultimus tamen addit quod consuetudo « novam censuram inducere non potest, quae sit medicinalis, absque culpa theologica, quae in ea necessario praesupponitur ».

oriundis. Quoad consuetudines poenales *ante Codicis promulgationem vigentes* videantur principia a nobis in commentario canonis 5 et 6, n. 5 tradita. Secus ac in prima editione operum « Normae Generales » et « De delictis » [5] sustinuimus et probare conati sumus, (videlicet quod consuetudines poenales universales contra et praeter Codicis statuta tempore Codicis promulgationis vigentes, qua poenales non reguntur canone 5 vel canone 30, sed canone 6, num. 5, ideoque habendae sunt tanquam abrogatae, nisi in Codice de iis mentio fiat; consuetudines poenales particulares, e contra, si sint Codici contrariae, reguntur canone 5; si vero non sint Codici contrariae, canone 30), jamnunc nobis videtur certum omnes istas consuetudines poenales, tam universales quam particulares, Codici contrarias regi canone 5, non contrarias vero canone 30 [2].

Scholion. — Apud poenalistas saeculares sat acriter controvertitur utrum necne tanquam fontes juris poenalis constitutivi, saltem indirecti, agnoscendae sint *jurisprudentia et doctorum doctrina* [3]. Quoad Ecclesiam quaestio auctoritative solvitur in can. 20 et can. 2219, § 3. Ibi explicite statuitur quod « si agatur de poenis applicandis », non licet recurrere ad stylum et praxim Curiae Romanae vel ad communem constantemque sententiam doctorum; illis sane agnoscendus est valor legum poenalium interpretativus, non vero valor earumdem suppletorius.

C. — DE EVOLUTIONE HISTORICA JURIS POENALIS ECCLESIASTICI EJUSQUE FONTIBUS MATERIALIBUS ANTE PROMULGATIONEM CODICIS J. C. [4].

a) A primordiis Ecclesiae usque ad edictum Milani (a. 313).

Jam in ipsa aetate apostolica indubitata reperiuntur legum poenalium exempla neque jurisdictionis coercitivae practicus deest

---

[1] *Normae Generales*, Lublini 1929, p. 91 et 97-98; *De delictis*, Lublini 1934, p. 30.

[2] Cfr. Michiels, *Normae Generales*[2], I, p. 110, 115-117, 124-126, et II, p. 204-220. Cfr. quoque Trummer, *Die Gewohnheit*, p. 212, et Van Hove, *De legibus ecclesiasticis*, Mechliniae 1930, n. 55.

[3] Cfr. Montes, I, p. 80-83; Battaglini, p. 207-210.

[4] Cfr. Hinschius, *System des katholischen Kirchenrechts*, IV, Berlin 1888; V, Berlin 1895; VI, Abt. I, Berlin 1897, passim; Hergenroether-Hollweck, *Lehrbuch des katholischen Kirchenrechts*[2], Freiburg im Breisgau 1905, n. 711-712, p. 544-547; Wernz, *Jus Decretalium*, VI, n. 7-9; Eichmann, *Das Strafrecht des Codex J. C.*, Paderborn 1920, p. 4-21; Roberti, *De dedictis et poenis*, I, n. 1-10; Chelodi, *Jus poenale*[3], Tridenti 1933, p. 2-3; Adam, *Le pouvoir coërcitif de l'Evêque*, Québec 1946, p. 3-63.

usus. Cohaerenter Christi Domini verbis : « Si autem peccaverit in te frater tuus, vade et corripe eum inter te et ipsum solum; si te audierit, lucratus eris fratrem tuum; si autem te non audierit, adhibe tecum unum, vel duos, ut in ore duorum vel trium testium stet omne verbum. Quod si non audierit eos : dic ecclesiae; si autem ecclesiam non audierit : sit tibi sicut ethnicus et publicanus » (Math. XVIII, 17), Ecclesia primitiva, ut invicte probatur ex variis epistolarum S. Pauli locis, statuit et applicavit poenam exclusionis (seu excommunicationis) a communitate fidelium... « ut tollatur de medio vestrum qui hoc opus fecit » (I Cor. V, 2). Exclusio illa ex se perpetua, quin tamen de facto excludatur emendatio et readmissio (II Cor. II, 7, 8), fit a communitate (I Cor. V, 3; II Cor. II, 6, 12), propter delicta gravia, ut fornicationem, raptum, idololatriam (I Cor. V, 1, 2, 10-13), inobedientiam (II Thessal. III, 14), ut ita a corruptione defendatur communitas tota (II Cor. V, 6), delinquens ipse propter delictum puniatur (II Cor. V, 1-5), emendetur (II Thessal. II, 14), ejusque spiritus salvus sit in die Domini nostri Jesu Christi (I Cor. V, 5) [1].

Per tria saecula sequentia collectiones juris poenalis nondum existunt; plura tamen inveniuntur in variis documentis [2] sparsa, ex quibus clare constat delicta, quae puniuntur, esse *delicta* « magna » et « manifesta » [3], imprimis tria crimina capitalia : apostasiam a fide et idololatriam, homicidium et moechiam [4]; *poenam* vero praecipuam, quae applicatur, esse exclusionem a communitate, de qua in documentis apostolicis supra recensitis. Exclusio a communitate decernitur perpetua, si agatur de recidivis vel criminibus

---

[1] Quoad exegesim horum textuum, cfr. HOLLWECK, *Die kirchlichen Strafgesetze*, Mainz 1899, p. XVI-XVIII; ADAM, *o. c.*, p. 3-8.

[2] Praecipua documenta sunt : TERTULLIANUS (post a. 222) : *De poenitentia* (circa a. 200-206), apud MIGNE, *P. L.*, I, col. 1240 ss.; excerpta apud KIRCH, *Enchiridion Fontium historiae ecclesiasticae antiquae*[2-3], Friburgi Brisgoviae 1914, n. 199 ss.; *De pudicitia* (circa a. 217-222), apud MIGNE, *P. L.*, II, col. 980 ss.; ORIGENES (circa a. 185-255) : scripta varia; excerpta apud KIRCH, n. 248, 250, 253); S. CYPRIANUS († 258) : *De lapsis* (a. 251), apud MIGNE, *P. L.*, IV, col. 468 ss.; excerpta apud KIRCH, n. 257 ss.; *Epistolae variae*, apud HARTEL, *Corpus scriptorum eccl. lat.*, Viennae 1868-1871; excerpta apud KIRCH, n. 267 ss., 271 ss., 281 ss.

[3] Cfr. ORIGENES, *Commentarium in Matthaeum*, c. 89, (c. 21, C. XI, qu. 5) : « Propter hoc enim et in ecclesiis consuetudo tenuit, ut qui manifesti sunt in magnis delictis, ejiciantur ab oratione communi ». Cfr. HINSCHIUS, IV, p. 693-694; EICHMANN, p. 5; ADAM, *o. c.*, p. 10-12.

[4] Cfr. TERTULLIANUS, *De pudicitia*, c. 12, (apud MIGNE, *P. L.*, II, 1002); S. CYPRIANUS, *Epistola 55*, apud HARTEL, *Corpus scriptorum eccl. lat.*, p. 638.

gravioribus [1]; reconcilatio aliorum vero « lapsorum » manet possibilis, dummodo servatae fuerint conditiones juridicae severissimae, ut poenitentia publica, supplicatio, jejunia [2]. Contra clericos delinquentes jam inde a saeculo tertio non solummodo applicatur excommunicatio, sed etiam depositio et privatio fructuum [3]. Auctoritas competens ad infligendas poenas est episcopus, cum vel sine presbyteris [4].

b) Sub imperatoribus romanis christianis [5], *saeculo IV et V*, postquam Ecclesia non solummodo facta fuit libera, sed religio ejus ut religio Status fuit recognita, incipit pro Ea periodus propagationis magis intensivae simul ac evolutionis internae et ordinationis socialis juridicae. Nil mirum proinde quod tunc temporis quoque per plura Sanctorum Patrum scripta et complurium synodorum canones [6] firmantur summae lineae alicujus systematis poenalis ecclesiastici, in quo jam accuratius determinantur delicta ecclesiastica et poenae in singula delicta irrogandae, necnon procedura in inflictione poenarum et in delinquentium reconciliatione, praesertim ad poenitentiam publicam quod attinet, servanda.

Prima vestigia distinctarum collectionum canonum poenalium et poenitentialium videntur reperiri in tribus epistolis canonicis S. Basilii Neocaesarensis († 397) de delictis ecclesiasticis et poenitentiis publicis [7], necnon in scriptis S. Gregorii Nysseni [8] († circa a. 394). Canones poenales synodorum vero nondum sunt ordinatim et systematice in codicem authenticum redacti, sed inveniuntur in diversis collectionibus chronologicis tunc temporis confectis simul cum canonibus disciplinaribus dispersi [9].

---

[1] Cfr. Hinschius, IV, p. 694; Eichmann, p. 5-6.

[2] Cfr. Hinschius, IV, p. 694-697; Eichmann, p. 5-6; Adam., *o. c.*, p. 21-26.

[3] Cfr. Hinschius, IV, p. 698; Kober, *Deposition und Degradation*, Tübingen 1867, p. 296.

[4] Cfr. Hinschius, IV, p. 693; Adam, *o. c.*, p. 26 ss.

[5] Cfr. Hinschius, IV, p. 698-797; Eichmann, p. 6-9.

[6] Praecipua concilia sunt : Conc. Illiberitanum a. 300 (excerpta apud Kirch, *Enchiridion*, n. 330 ss.); Conc. Ancyranum, a. 314 (excerpta apud Kirch, *Enchiridion*, n. 375 ss.); Conc. Nicaenum I, a. 325 (excerpta apud Kirch, *Enchiridion*, n. 405 ss.); Con. Toletanum, a. 400 (excerpta apud Kirch, *Enchiridion*, n. 707 ss.).

[7] S. Basilius, *Epistolae canonicae* 188, 199, 217, apud Migne, *P. G.*, t. 32; Pitra, *Juris ecclesiastici Graecorum historia et monumenta*, Romae 1864-1868, I, p. 34 ss.

[8] S. Gregorius Nyssenus, *Epistola canonica*, apud Migne, *P. G.*, t. 46; Pitra, *o. c.*, II, p. 149-364.

[9] Quoad illas collectiones antiquas, cfr. Van Hove, *Prolegomena*², n. 117 ss., 139 ss.

Ad *delicta* quod attinet [1], jam clare determinatur delictum seu crimen, in oppositione ad merum peccatum, esse solummodo peccatum grave, accusatione et damnatione (in foro externo) dignissimum [2]. Fixus delictorum ecclesiasticorum elenchus nondum habetur; attamen a Sanctis Patribus variisque conciliis plura enumerantur delicta praeter crimina capitalia antea admissa, ut furtum, fraus, sacrilegium, usura, simonia, accusatio falsa etc. [3].

Ad *poenas* vero quod spectat [4], excommunicationi [5] paulatim adduntur, ut poenae minores, privatio Eucharistiae [6] vel aliorum jurium spiritualium [7], prohibitio ab ingressu ecclesiae etc. Clerici insuper jam multimode castigantur : reductione ad statum laicalem, depositione, dejectione in inferiorem gradum, inhabilitate ad gradum superiorem, translatione, suspensione ab officio vel a redditibus, verberatione, exclusione a communione fratrum [8] etc. Quae poenae generatim praeseferunt indolem poenae vindicativae [9]. Praxis poenitentiae publicae quoque evolvitur et accuratius determinatur [10].

Potestas poenalis regulariter *exercetur* ab episcopis, accersitis quoque presbyteris et diaconis [11]. Imperatores christiani non solummodo recognoscunt potestatem episcoporum quoad delicta ecclesiastica laicorum aeque ac clericorum, sed etiamvero in iis puniendis auxilium brachii saecularis praestant et quaedam crimina religiosa, ut haeresim, idolatriam, simoniam etc., imo et clericorum transgressiones propriis sanctionibus civilibus muniunt [12].

c) *Aetate merovingica, a saeculo V scilicet ad saeculum VII* [13], evolutio juris poenalis ecclesiastici minus attingit intrinsecam delicti et poenae naturam atque principia juridica in alterutro determinando admissa, quam eorumdem augmentum numericum.

---

[1] Cfr. Hinschius, IV, p. 743 ss.; Eichmann, p. 6.

[2] S. Augustinus, *Tract. in Joann. Evang.*, XLI, c. 10 (c. 1, D. 81). Cfr. Hinschius, IV, p. 744.

[3] S. Augustinus, *l. c.;* cfr. Hinschius, IV, p. 745-747.

[4] Cfr. Hinschius, IV, p. 699-743, 747-756; Eichmann, p. 7-8.

[5] Cfr. Hinschius, IV, p. 699.

[6] Cfr. Hinschius, IV, p. 709.

[7] Cfr. Hinschius, IV, p. 713.

[8] Cfr. Hinschius, IV, p. 752 ss.

[9] Cfr. Hinschius, IV, p. 747 ss., 751 ss., 754 ss.

[10] Cfr. Hinschius, IV, p. 715 ss.; Eichmann, p. 8.

[11] Cfr. Loening, *Geschichte des deutschen Kirchenrechts*, Strassburg 1878, I, p. 262 ss.; Hinschius, IV, p. 763 ss.

[12] Cfr. Loening, I, p. 287 ss.; Hinschius, IV, p. 788 ss.; Eichmann, p. 8-9.

[13] Cfr. Hinschius, IV, p. 830 ss.; Eichmann, p. 9 ss.

Delictis typicis, quae jam antea statuebantur poena ecclesiastica plectenda, in ecclesia Visigotica et ecclesia Francorum saeculorum VI et VII accedunt quaedam nova, ut oppressio pauperum, disturbatio bonorum Ecclesiae temporalium [1] etc. Praeter *poenas* spirituales antea contra laicos adhiberi solitas nunc apparent praeterea poenae temporales, ut fustigatio, carcer, exilium, decalvatio, bonorum confiscatio, mulctae pecuniariae, amissio officiorum laicalium etc., partim sub influxu legum populorum Germanicorum, partim ut feris eorumdem moribus efficacius occurratur [2]. Poenae manent essentialiter vindicativae; paulatim tamen apparet quarumdam poenarum spiritualium character medicinalis [3], necnon inveniuntur in ecclesia visigotica censurarum latae sententiae prima vestigia [4]. Contra clericos delinquentes quoque quaedam novae pronuntiantur poenae, ut poenitentia publica, praescriptio commorandi in conventu determinato [5] etc. — Quoad variorum organorum ecclesiasticorum *competentiam et proceduram* in delinquentium punitione et reconciliatione sequendam [6], substantialiter eadem vigent principia ac antea; systema poenitentiarum tamen sat profunde mutatur, hac praesertim ex causa quod poenitentiis libere acceptatis inde a saeculo VI accedunt quoque poenitentiae coactae [7]. Potestas Ecclesiae quoad delicta mere ecclesiastica a potestate civili Francorum et Visigothorum plene agnoscitur [8]; in regno Visigothorum insuper, secus ac in regno Francorum, plura delicta ecclesiastica puniuntur ut delicta civilia [9].

d) Ab aetate Carolingica, a fine scilicet saeculi VII usque ad Decretum Gratiani, saeculo XII [10], systema poenale ecclesiasticum uberrime evolvitur, non solummodo in quantum, ut antea, augentur delicta poena ecclesiastica plectenda necnon poenae in singula delicta de facto irrogatae, sed etiamvero in quantum accuratius

---

[1] Cfr. Hinschius, IV, p. 830-831; Eichmann, p. 10-11.

[2] Cfr. Hinschius, IV, p. 831-833; Eichmann, p. 9-10; Chelodi, p. 3; Adam, *o. c.*, p. 31-47.

[3] Cfr. Hinschius, IV, p. 832-833; Eichmann, p. 10.

[4] Cfr. Hinschius, IV, p. 763-764, 841; Eichmann, p. 10.

[5] Cfr. Hinschius, IV, p. 833-836; Eichmann, p. 9.

[6] Cfr. Hinschius, IV, p. 837.

[7] Cfr. Hinschius, IV, p. 816 ss.; Eichmann, p. 10.

[8] Cfr. Hinschius, IV, p. 788 ss., 843-844.

[9] Cfr. Hinschius, IV, p. 844 ss.

[10] Cfr. Hinschius, V, p. 1 ss.; Eichmann, p. 9 ss.; Van Hove, *Prolegomena*[2], n. 281 ss.

determinantur ipsa principia poenalia, quibus antea minus attendebatur.

Ad *delicta* quod attinet [1], potestas coactiva praeprimis dirigitur in delicta stricte ecclesiastica, quae sunt auctoritati ac juribus hierarchicis Ecclesiae et cleri directe opposita, ut sunt laesio potestatis judicialis et libertatum Ecclesiae, haeresis, simonia etc., dum, e contra, minus attenduntur delicta communia, quae insimul ab auctoritate civili plectuntur poenis [2]. Ad singulas *poenas* quod spectat [3], poenis spiritualibus antea adhibitis accedunt plures novae, ut excommunicatio minor, suspensio partialis, interdictum locale et ambulatorium, denegatio sepulturae ecclesiasticae, inhabilitas ad gratias pontificias etc.; praesertim vero augentur et saepius applicantur poenae temporales, de quibus supra [4]. Cum vita religiosa et civilis magis magisque permisceatur, Ecclesia suam jurisdictionem extendit, praeterquam ad complura delicta mixta, quae natura sua utriusque fori sunt, ad non pauca delicta mere civilia; auctoritas civilis vero sententiis ecclesiasticis exsequendis largissime praesto est, adhibendo sic dictum brachium saeculare [5]. — Ad *principia poenalia* demum quod attinet, paulatim clarius statuitur distinctio inter poenas vindicativas et medicinales [6]; censuris ferendae sententiae, quae usque ad saeculum VIII fere exclusive adhibebantur, frequentissime sufficiuntur censurae latae sententiae, ipso facto incurrendae [7]; poenitentia publica quammaxime evolvitur, sed inde a saeculo XII ab usu recedit [8]; paulatim quoque accuratius determinantur principia remissionem poenarum regentia [9]; jam inde a saeculo IX indubie statuitur delicti et poenae character publicus atque exinde deducuntur et logice applicantur principia quoad proceduram in accusatione et punitione servandam [10]. Haec omnia tamen principia nondum systematice exponuntur, sed inveniuntur potius in variis juris poenalis fontibus mere occasionaliter et nonnisi fragmentarie sparsa.

---

[1] Cfr. Hinschius, V, p. 157 ss., 228 ss.
[2] Cfr. Hinschius, V, p. 228-232.
[3] Cfr. Hinschius, V, p. 116 ss.
[4] Cfr. Hinschius, V, p. 116-122.
[5] Cfr. Hinschius, V, p. 373 ss.; Eichmann, p. 11-12.
[6] Cfr. Hinschius, V, p. 123-130.
[7] Cfr. Hinschius, V, p. 130-134.
[8] Cfr. Hinschius, V, p. 85-116, 118-122, 153-156; Eichmann, p. 10.
[9] Cfr. Hinschius, V, p. 144-153.
[10] Cfr. Eichmann, p. 12.

Inter *juris poenalis ecclesiastici fontes* hujus periodi eminent sane *libri poenitentiales* [1], quippe qui aliquo sensu dici possunt veri codices poenales, in quibus, juxta normas a Patribus traditas et a Conciliis vel praxi Ecclesiae inductas, recensentur poenitentiae, privatae ac publicae, ob varia delicta infligendae. Non pauci libri poenitentiales originem ducunt ex saeculo VI; plurimi vero confecti sunt inter saeculum VII et IX, ita v. g. in ecclesia Celtica Hibernensi Liber Poenitentiarum Theodori, Archiepiscopi Cantuariensis († a. 690) [2]; poenitentiale Cummeani [3]; Excarpsus Bedae († a. 735), qui latissime adhibitus est usque ad saeculum X; Liber poenitentialis Egberti († a. 767), qui postea una cum libro Bedae effor- marunt collectionem « De remediis peccatorum » [4]; in Gallia « Liber de poenitentia » Columbani de Bangor [5] († a. 615) et Excarpsus Cummeani; praesertim vero poenitentiale Halitgari, episcopi Cameracensis, circa a. 829 confectum, cujusque liber V inscribitur « Poenitentiale Romanum de scrinio Romanae Ecclesiae assumptum » [6]; in Germania, Liber poenitentium Hrabani Mauri, Episcopi Moguntini [7] (a. 847-855). Plures libri poenitentiales, nedum auctoritatem publicam adepti sunt, ab aliquibus conciliis fuerunt damnati; alii vero in aliis regionibus fuerunt recepti.

Saeculo XII libri poenitentiales paulatim excidunt atque saeculo XIII iisdem sufficiuntur « Summae confessorum » de quibus postea. Non solummodo in libris poenitentialibus, sed *in aliis quoque fontium collectionibus,* tunc temporis ortis [8], sparsi inveniuntur

---

[1] Cfr. praesertim WASSERSCHLEBEN, *Die Bussordnungen der abendländischen Kirche*, Halle 1851; SCHMITZ, *Die Bussbücher und die Bussdisziplin der Kirche*, Mainz 1883; *Die Bussbücher und das kanonische Bussverfahren*, Düsseldorf 1888; SCHULTE, *Die Geschichte der Quellen und Litteratur des Canonischen Rechts*, vol. II, Stuttgart 1877, p. 512 ss.; POSCHMANN, *Die abendländische Kirchenbusse im frühen Mittelalter*, Breslau 1930; ROBERTI, *De delictis et poenis*, I, n. 7, p. 10-12; VAN HOVE, *Prolegomena*², n. 273-293, ubi invenitur divitissima litteratura.

[2] Cfr. SCHMITZ, in Archiv. f. K. KR., t. 54, 1885, p. 381-411; LIEBERMANN, in Zeitschrift der Savigny Stiftung, Kanon. Abt. t. 43, 1922, p. 387-409.

[3] Cfr. ZETTINGER, in Archiv. f. K. KR., t. 82, 1902, p. 501-540; excerpta apud SILVA-TARROUCA, *Fontes historiae eccles. medii aevi*, Pars I, Romae 1930, n. 192-194.

[4] Cfr. ALBERS, in Archiv. f. K. KR., t. 81, 1901, p. 393-420.

[5] Apud MIGNE, *P. L.*, t. 80, p. 225-230; excerpta apud SILVA-TARROUCA, *Fontes historiae ecclesiasticae medii aevi*, Pars I, n. 104.

[6] Textus invenitur apud MIGNE, *P. L.*, t. 105, p. 651-710. Cfr. VAN HOVE, *Prolegomena*², n. 287.

[7] Textus apud MIGNE, *P. L.*, t. 112, p. 1397-1424.

[8] Quoad varias illas collectiones, cfr. VAN HOVE, *Prolegomena*², n. 258-342.

canones poenales; ita v. g. in collectione Dionysio-Hadriana [1] (a. 774); in collectione Hispana Isidoriana, ordine chronologico [2], atque in eadem ordine systematico [3] confecta; in collectione Hibernensi [4] (circa a. 800); in capitularibus regum Francorum [5]; in Decretalibus Pseudo-Isidorianis [6]; in Reginonis Prumiensis († a. 915) libris duobus de synodalibus causis et disciplinis ecclesiasticis [7]; in Decreto Burchardi Wormatiensis [8] (circa a. 1012); in collectione Anselmi Episcopi Lucensis [9] (circa a. 1083); in collectione Cardinalis Deusdedit [10] (circa a. 1083-1087); in Collectione Tripartita, Decreto et Panormia Ivonis Carnutensis [21] (circa a. 1900-1095); in collectione seu libro de misericordia et justitia Algeri Leodiensis [12] (circa a. 1106).

Decretum Gratiani (circa a. 1140), notissimo modo auctori proprio non tantum congerit, sed pro posse concordat documenta in fontibus anterioribus sparsa. Ibi tamen non continetur specialis et systematicus de jure poenali titulus, sed nonnisi occasionaliter et promiscue cum legibus disciplinaribus referuntur leges poenales, nullo interjecto discrimine temporis vel materiae. Crimina praecipua quae in Decreto recensentur [13] sunt : *a)* contra auctoritatem ecclesiasticam : violatio investiturae (C. 12, 17), rebellio contra praecepta ecclesiastica (C. 11, 24, 25); *b)* contra ordinem publicum : jus asyli (C. 17), violatio pacis (C. 24); *c)* contra religionem : magia, sortilegium, veneficium (C. 26), simonia (C. 1), perjurium (C. 22); *d)* contra vitam : homicidium et percussio clericorum (C. 16, 17,

---

[1] Apud MIGNE, *P. L.*, t. 67, p. 139-316.

[2] Apud MIGNE, *P. L.*, t. 94, p. 93-848.

[3] Apud MIGNE, *P. L.*, t. 84, p. 23-92.

[4] Cfr. editio WASSERSCHLEBEN, *Die irische Kanonensammlung*², Leipzig 1885.

[5] Apud MANSI, *Amplissima conciliorum collectio*, t. 11-18; PERTZ, *Monumenta Germaniae historica, Legum sectio*, t. 1 et 2, Hannoverae 1835-1837; excerpta apud SILVA-TARROUCA, I, n. 275 ss., p. 338 ss.

[6] Ed. HINSCHIUS, *Decretales Pseudo-Isidorianae*, Lipsiae 1863; MIGNE, *P. L.*, t. 130.

[7] Ed. WASSERSCHLEBEN, *Reginonis Abbatis Prumiensis libri duo de synodalibus causis et disciplinis ecclesiasticis*, Lipsiae 1840; MIGNE, *P. L.*, t. 132, p. 175-455.

[8] Apud MIGNE, *P. L.*, t. 140, p. 537-1090.

[9] Ed. THANER, *Anselmi episcopi Lucensis collectio canonum una cum collectione minore*, Innsbruck 1906-1915; MIGNE, *P. L.*, t. 149, p. 485-568.

[10] Ed. WOLF VON GLANVEL, *Die Kanonensammlung des Kardinals Deusdedit*, I, Paderborn 1905.

[11] Apid MIGNE, *P. L.*, t. 161, p. 47-1036, 1038-1044.

[12] Apud MIGNE, *P. L.*, t. 180, p. 857-968.

[13] Cfr. ROBERTI, I, n. 8; HINSCHIUS, V, p. 232-233.

23, 24, 26, 32, 33); *e)* contra mores : adulterium (C. 27, 32, 34), raptus (C. 26, 27, 36), violatio coelibatus (C. 11, 17); *f)* contra honorem : injuria (C. 21); *g)* contra bona : furtum (C. 3, 12, 13, 14, 22), rapina (C. 3, 13, 14), incendium (C. 12, 23), etc.

e) Saeculis XIII et XIV [1], quando suprematia pontificia fuit universim agnita, jus poenale canonicum consequenter ampliatur et perficitur, quin tamen essentialiter mutetur.

Ad *delicta* quod attinet, ab Innocentio III enuntiatur principium universalissimum : « ad officium nostrum spectat de quocumque mortali peccato corripere quemlibet christianum » [2]. Cohaerenter huic principio non solummodo poenis canonicis puniuntur crimina essentialiter ecclesiastica, ut haeresis, apostasia, simonia, sacrilegium, violatio libertatum et immunitatum ecclesiasticarum etc., sed omnes fere actus externi ordinem moralitatis christianae laedentes [3]; quoad delicta sic dicta mixta, ut homicidium, furtum, perjurium, raptum, duellum etc., statuitur principium quod tum Ecclesia tum Status sunt aeque competentes, sed locus est praeventioni [4]. — Ad singulas *poenas* quod spectat, poenae spirituales (praesertim interdictum) et temporales, de quibus in periodo antecedenti inveniuntur initia, nunc plene evolvuntur et accuratius determinantur [5]. Maxime vero evolvuntur poenae disciplinares contra clericos, ut degradatio, in quantum consideratur a depositione diversa, suspensiones et privationes jurium partiales [6] etc. — Ad *principia poenalia fundamentalia* demum quod attinet, inter cetera accuratius determinantur elementa delicti constitutiva, praesertim elementum subjectivum seu culpa, simul cum circumstantiis culpabilitatem tollentibus vel minuentibus [7], necnon varii modi quibus cessat poena semel incursa [8].

Fontes juris poenalis hujus periodi sunt *collectiones authenticae* Decretalium Gregorii IX (a. 1234), Bonifacii VIII (a. 1298), Clementis V (a. 1317), Extravagantes Joannis XXII et Extravagantes communes [9].

---

[1] Cfr. Hinschius, V, p. 238 ss.; Eichmann, p. 13-19; Chelodi, n. 1, p. 3.
[2] C. 13, X, II, 1.
[3] Cfr. Eichmann, p. 13.
[4] Cfr. Eichmann, p. 13-14.
[5] Cfr. Hinschius, V, p. 19 ss., 522 ss.; Eichmann, p. 17.
[6] Cfr. Hinschius, V, p. 238 ss.; 66 ss.; Eichmann, p. 17-18.
[7] Cfr. Hinschius, V, p. 123, 929; Eichmann, p. 15-16.
[8] Cfr. Eichmann, p. 18-19.
[9] Cfr. Hinschius, V, p. 233-237; Roberti, I, n. 8, p. 13-15.

Gregorius IX totam materiam de delictis et poenis simul colligit, juxta ordinem jam antea a Bernardo Papiensi in prima Collectione antiqua inductum, in quinto Decretalium libro : in titulo 1 exponitur criminalis procedura; in titulis 2-36 recensentur varia delicta, non tamen omnia [1] et quin inter ea servetur ordo omnino logicus aut de unoquoque tradatur expositio systematica [2] et completa; in titulis 37-39 demum agitur de poenis vindicativis, de remediis poenalibus et de censuris. — Liber V Decretalium Bonifacii VIII non habet nisi tredecim titulos, in quibus supplentur quaedam Decretalium Gregorii IX lacunae, tum quoad delicta (tit. 2-8), tum quoad poenas (tit. 9-11). — In Clementinis habentur de delictis et poenis undecim tituli, in Extravagantibus Joannis XXII quatuordecim, in Extravagantibus communibus decem, omnes sub iisdem rubricis Decretalium Gregorii IX.

f) A saeculo XV usque ad promulgationem Codicis J. C. [3] nulla jam in systema poenale canonicum introducitur mutatio substantialis, etsi utique quaedam superveniant nova delicta, ut appellatio ab abusu et regium placet, abusus in electione Romani Pontificis etc., et una alterave poena, ut privatio beneficii, accuratius determinetur aliaeve paulatim minus saepe applicentur aut simpliciter ab usu recedant.

Praecipui fontes hujus periodi [4] sunt : *Concilium Tridentinum* (a. 1545-1563), quod praeterquam de processu poenali (v. g. in ss. XXIII, c. 1-8 de ref.; ss. XIV, c. 1, 4, 5 de ref.; ss. XXIV, c. 5, 20 de ref.), de delictis quoque et poenis complura condidit decreta [5]; celebris *Bulla « In coena Domini »* a. 1627 ab Urbano VIII promulgata [6]; bullarium Benedicti XIV; *Constitutio « Apostolicae Sedis »* die 12 Octobris 1869 a Pio IX edita [7], in qua habetur codificatio omnium censurarum certis delictis ipso jure inflictarum.

---

[1] Cfr. HINSCHIUS, V, p. 233, ubi enumerat varia delicta in Decretalibus Gregorii IX praetermissa.

[2] Cfr. HINSCHIUS, V, p. 233-234.

[3] Cfr. HINSCHIUS, V, p. 493 ss., 633 ss.

[4] Cfr. HINSCHIUS, V, p. 950-962.

[5] Cfr. elenchus horum decretorum apud MASCHAT, *Institutiones canonicae*, elenchus II, III, IV, V; HINSCHUS, V, p. 952-954.

[6] Quoad evolutionem historicam Bullae « In coena Domini », quae inde a saeculo XIV usque ad finem saeculi XVIII a Romanis Pontificibus promulgari solebat in feria V Majoris Hebdomadae, cfr. HINSCHIUS, V, p. 646-649, in notis.

[7] Apud GASPARRI, *Colicis J. C. Fontes*, vol. III, Romae 1925, n. 552, p. 24-31.

Ex supradictis merito concluditur [1], quod ante Codicis J. C. promulgationem non exstitit Codex poenalis proprie dictus, in quo ex disciplina vigenti accurate enumerata fuerunt omnia et singula delicta ecclesiastica cum omnibus poenis, etiam vindicativis, jure communi contra ea statutis; e contra, si excipiantur censurae latae sententiae a Pio IX optime codificatae, « pro reliquis poenis recurrendum erat ad cumulum coarcervatarum antiquarum legum : quarum intelligentia, sive ob ingentem numerum et diversam collocationem, sive ob successivas abrogationes, derogationes et desuetudines perdifficilis vel ipsis jurisperitis evaserat » [2]. Unde merito aiebat WERNZ [3] : « in futuro codice juris ecclesiastici, sua, ut sperare licet, erit pars, in qua et principia juris poenalis et singula delicta cum respectivis poenis ordine systematico proponantur, atque dubia et incertitudines juris poenalis penitus tollantur ». Huic voto respondere studuit Codex Juris Canonici, anno 1917 a Benedicto XV promulgatus.

D. — DE JURE POENALI CODICIS J. C.

a) *De valore juridico Codicis quoad jus poenale.*

1. Jam nunc non habetur nisi *unicus fons juris poenalis communis* pro universa Ecclesia vigentis, scilicet Codex Juris Canonici. Vi can. 5 et 6, n. 1 et 5 [4] enim omnes sanctiones poenales universales antea vigentes, non tantum eae quae vi legis erant ab auctoritate suprema directe conditae (can. 6, n. 1 et 6), sed eae quoque, quae per consuetudinem fuerunt inductae, non solummodo si sint Codicis praescriptis poenalibus contrariae (can. 6, n. 1) sed etiamvero si extendantur ultra seu praeter poenalia Codicis praescripta, (can. 6, n. 5 et 6) qua poenales dicendae sunt abrogatae; aliis verbis, jam nunc nulla violatio legis universalis vi juris communis aliqua poena puniri potest, nisi quando et quia et quatenus in Codice J. C. poena determinata vel indeterminata sit ipsi adnexa, servato sane can. 2222.

Nihil tamen impedit, quominus in poenis Codicis interpretandis recurramus ad normas in can. 6, n. 2-4 statutas; imo talem recursum

[1] Cfr. WERNZ, *Jus Decretalium*, VI, n. 7.

[2] ROBERTI, I, n. 9.

[3] *Jud Decretalium*, VI, n. 7, in fine.

[4] Quoad interpretationem can. 5 et 6, n. 1, cfr. MICHIELS, *Normae Generales J. C.*[2], I, p. 101-178, 121-123, 124-131; II, p. 198-220.

in jure poenali non minus ac in jure disciplinari instituere debemus. De facto rarissime applicabitur norma in can. 6 n. 2 proposita, cum paucissimae inveniantur in Codice sanctiones poenales, quae jus vetus « ex integro » referant; saepius autem applicabitur can. 6 n. 3, quia plurimae ibi inveniuntur poenae, ex parte tantum cum veteri jure congruentes vel saltem nova formula propositae; multae denique ex ipsa Codicis sententia erunt aestimandae, cum sint prorsus novae (v. g. in can. 2326, 2376, 2405, 2407, 2408, 2413) [1].

2. Cum autem principium can. 6 n. 5 non applicetur sanctionibus poenalibus antea *vi juris poenalis particularis*, sive scripti sive consuetudinarii, vigentibus [2], tanquam fons juris poenalis particularis, servatis sane servandis, insuper admittenda sunt : tum legislatio particularis (synodalis, conciliaris provincialis etc.), non solummodo nova post promulgationem Codicis oriunda, sed etiam antiqua, in quantum non est Codicis praescriptis poenalibus contraria (can. 6, n. 1) [3] vel nisi aliud fuerit in lege universali expresse cautum (can. 22) [4]; tum jus consuetudinarium particulare ante Codicis J. C. promulgationem inductum vel postea inducendum, nisi agatur de consuetudine ad normam can. 5 vel can. 30 abrogata vel reprobata [5].

b) De jure poenali Codicis.

Supra [6] vidimus in jure poenali positivo rite constituto regulariter distingui tres partes : jus poenale fundamentale, jus poenale materiale seu substantiale et jus poenale formale seu processuale. Nil mirum proinde quod jus poenale ecclesiasticum, uti nunc invenitur in Codice codificatum, revera, et separatim quidem, continet tres partes supradictas.

In Libro IV, tit XIX delineatur jus poenale formale seu procedura criminalis.

---

[1] Cfr. Leech G., *A comparative study of the Constit. « Apostolicae Sedis » and the Codex J. C.*, Washington DC. 1922, p. 168, ubi datur elenchus comparativus.

[2] Cfr. Michiels, *Normae Generales J. C.*², I, p. 124-128.

[3] Cfr. Michiels, *Normæ Generales J. C*², p. 124-128, coll. p. 121-122.

[4] Cfr. Michiels, *Normae Generales J. C.*², I, p. 124-128, coll. p. 661-664.

[5] Cfr. Michiels, *Normae Generales J. C.*², I, p. 124-128, coll. p. 102-118 et II, p. 204-220.

[6] Cfr. *supra*, p. 22-23.

In Libro V vero successive exponitur :

Jus poenale fundamentale :

a) de delictis : Pars prima, tit. 1-3, can. 2195-2213;

b) de poenis : Pars secunda, tit. 4-X, can. 2214-2313.

— de poenis in genere, tit. 4-7, can. 2214-2240,

— de poenis in specie, tit 8-10, can. 2241-2313.

Jus poenale materiale seu de poenis in singula delicta : Pars tertia, tit. 11-19, can. 2314-2414.

Statim autem notetur quod jus poenale materiale in Libro V Codicis contentum non est undequaque completum; non desunt enim canones poenales in aliis Codicis libris, v. g. in can. 359, § 2; 413 coll. can. 395, § 2; 444, 727, 1554, 1625, § 2 et 3, 1640, § 2; 1665, § 2; 1666, 1743, § 3; 1775, § 3; 1766, § 2; 1845, 1944, § 2; 2144, § 2; necnon in Documentis cum Codice authentice et per modum unius promulgatis, v. g. in Constitutione Pii X « Vacante Sede Apostolica » 25 Decembris 1904 (cfr. in Appendice Codicis Documentum I, coll. can 2330) [1] et in Constitutione Benedicti XIV « Sacramentum Poenitentiae » 1 Junii 1741 (cfr. ibidem Documentum V, coll. can. 2367, 2368). Obvium est, de cetero, quod post promulgationem Codicis J. C. a S. Sede novae edi possunt et de facto eduntur leges poenales universam Ecclesiam attingentes.

E. — DE EVOLUTIONE HISTORICA SCIENTIAE JURIS POENALIS ECCLESIASTICI ATQUE LITTERATURA PRAECIPUA [2].

a) Scientia et litteratura juris poenalis ecclesiastici easdem fere subierunt sortes ac ipsi fontes. Quamvis post Gratianum, et praesertim post promulgationem Decretalium Gregorii IX et Bonifacii VIII, vera scientia juris poenalis canonici paulatim evolvi coeperit, non ideo canonistae statim efformarunt systema poenale proprium rite ordinatum. Cum in authenticis juris canonici collectionibus aliisque fontibus nihil aliud reperissent praeter jus poenale materiale seu variorum delictorum variarumque poenarum in singula delicta infligendarum nomenclaturam plus minusve per-

---

[1] Huic Constitutioni die 8 decembris 1945 a Pio XII substituta est Constitutio nova « Vacantis Apostolicae Sedis » (AAS, 38, 1945, p. 65 ss.).

[2] Cfr. Wernz, *Jus Decretalium*, VI, n. 10; Roberti, *De delictis et poenis*, I, n. 11-18.

fectam, hinc inde aliquibus principiis generalibus mere occasionaliter illustratam, ipsi canonistae antiquiores, methodum exegeticam adhibentes, optime exponunt praedictam nomenclaturam, et, occasione data, quaedam principia generalia de dolo, culpa, correitate, poenarum natura etc. in singulis casibus considerata, non tradunt autem systematicum universae doctrinae poenalis conspectum. De jure poenali fundamentali aut pauca et mere occasionaliter scripserunt, aut ea, quae forsan aliquantenus fusius et ex-professo tradiderunt, ex jure Romano hujusque commentatoribus maxima ex parte deprompserunt.

Quae expositio essentialiter exegetica, principiis juris romani illustrata et permixta, occurrit apud omnes fere Decretalium commentatores a saeculo XIII usque ad saeculum XVII. Ipsi quoque auctores classici saeculi XVII et XVIII adhuc permiscent elementa juris romani cum jure canonico, derelinquunt tamen ordinem Decretalium et conantur systematice ordinare materiam. Expositio vere systematica, non tantum juris poenalis materialis, sed etiamvero juris poenalis fundamentalis ideoque totius systematis poenalis ecclesiastici, scientifice et historice considerati, solummodo tradi incipit ab auctoribus saeculi XIX, maximeque expolitur ab auctoribus post Codicis promulgationem scribentibus.

b) Inter praecipuos juris ecclesiastici scriptores praeprimis consulantur sequentes.

1. *Inter Decretistas :*

Magister Rolandus, Summa Decreti, (circa a. 1157-1159); editio F. Thaner, Die Summa Magistri Rolandi Bandinelli nachmals Papstes Alexander III, Innsbruck 1874.

Magister Rufinus, Summa decretorum (circa a. 1160); editio H. Singer, Die Summa Decretorum des Magister Rufinus, Paderborn 1902.

Glossa ordinaria Decreti, a Joanne Teutonico post a. 1215 confecta et a Bartholomeo Brixiensi circa a. 1245 retractata.

2. *Inter Decretalistas et Commentatores usque ad Concilium Tridentinum :*

α) Opera generalia.

Bernardus Papiensis, Summa decretalium, (circa a. 1198); editio T. Laspeyres, Bernardi Papiensis Summa decretalium, Ratisbonae 1860.

INNOCENTIUS IV (Sinnibaldus Fliscus), Apparatus in quinque libros Decretalium, (circa a. 1346); pluries typis impressus, v. g. Strassburg 1447, Venetiis 1495, 1510, 1570.

GLOSSA ORDINARIA DECRETALIUM Gregorii IX, circa a. 1263 a Bernardo Parmensi de Botona confecta; editio habetur in variis editionibus glossatis Decretalium Gregorii IX.

HENRICUS DE SEGUSIO (HOSTIENSIS), Summa super titulis Decretalium, « Summa aurea » dici solita, (intra a. 1250 et 1261); pluries edita, v. g. Venetiis 1480, 1498, Lugduni 1568; — Lectura super quinque libros Decretalium (post a. 1268), pluries edita v. g. Parisiis 1512.

GLOSSA ORDINARIA IN SEXTUM, circa a. 1304 a Joanne Andrea confecta; editio in variis editionibus glossatis Decretalium Bonifacii VIII.

GULIELMUS DURANTIS, Speculum judiciale (ante a. 1287); pluries editum v. g. Frankfurt 1592.

GLOSSA ORDINARIA IN CLEMENTINAS, a. 1326 a Joanne Andrea confecta, cui postea, circa finem saeculi XIV, plura fuerunt addita ex lectura Francisci de Zabarella.

HENRICUS BOHIC, Distinctiones in libros V Decretalium (circa a. 1348); pluries typis impressum, v. g. Lugduni 1498, 1537, Venetiis 1580.

PETRUS DE ANCHARANO, Commentaria in Decretales (circa finem saeculi XIV); pluries edita, v. g. Lugduni 1535, Bononiae 1581.

FRANCISCUS DE ZABARELLA (Cardinalis), Commentaria in quinque libros Decretalium (ante a. 1391); pluries edita, v. g. Venetiis 1622.

NICOLAUS DE TUDESCHIS (PANORMITANUS), Lectura in Decretales; Lectura in Sextum; Lectura in Clementinas (ante a. 1435); pluries editae, v. g. Venetiis 1479, 1592.

FELINUS SANDEUS, Lectura in varios titulos libri I, II, IV et V (circa finem saeculi XV); saepius edita, v. g. Basileis 1567.

β) Opera specialia de jure poenali.

BERNARDUS GUIDONIS, Practica inquisitionis (circa a. 1324); editio C. Douais, Parisiis 1886.

JACOBUS DE BELVISIO (a. 1270-1335), Practica criminalis, ed. Lugduni 1515; De excommunicatione, ed. in opere « Tractatus universi juris », XIV, Venetiis 1584, p. 387 ss.

JOANNES CALDERINUS († 1365), De interdicto ecclesiastico, ed. in « Tractatus universi juris » XIV, Venetiis 1584, p. 325 ss.; De excommunicatione, saepius cum tractatu de interdicto in variis manuscriptis conjunctus.

JOANNES DE LIGNANO († 1384), De censura ecclesiastica, editus in opere « Tractatus universi juris », XIV, Venetiis 1584, p. 307 ss.; De ecclesiastico interdicto, ed. ibidem, p. 335 ss.

BONIFACIUS DE VITALINIS († circa 1388), Super maleficiis; editus ut « Practica criminalis » apud Fontana, Bibliotheca legalis, P. III, col. 411 ss.

3. *Inter commentatores classicos saec. XVI, XVII et XVIII.*

α) Opera generalia.

AUGUSTINUS BARBOSA (1589-1649), Opera omnia, ed. Lugduni 1638, praesertim Collectanea Doctorum tam veterum quam recentiorum in jus pontificium universum.

PROSPER FAGNANUS (1598-1678), Jus canonicum seu commentaria absolutissima in quinque libros Decretalium, saepius editum, v. g. Coloniae Agrippinae 1681-1682.

GONZALEZ TELLEZ († 1649), Commentaria perpetua in singulos textus quinque librorum Decretalium Gregorii IX, pluries edita v. g. Lugduni 1673 et 1715.

HENRICUS PIRHING (1606-1678), Universum jus canonicum secundum titulos Decretalium distributum nova methodo explicatum, Dillingae 1674-1678.

ANACLETUS REIFFENSTUEL (1641-1703), Jus canonicum universum, Frisingae 1700-1714; Parisiis, 1864-1870.

ZEGER BERNARDUS VAN ESPEN (1646-1728), Jus ecclesiasticum universum, Coloniae Agrippinae 1715.

FRANCISCUS SCHMALZGRUEBER (1663-1735), Jus ecclesiasticum universum, Dillingae 1717-1727.

PLACIDUS BOECKHN (1690-1752), Commentarius in jus canonicum universum, Salisburgi 1735-1739.

LUCIUS FERRARIS († 1763), Prompta bibliotheca canonico-juridica, moralis etc..., ed. ultima Romae 1885-1889, cum additionibus Januarii Bucceroni.

FRANCISCUS ZECH (1692-1768), De judiciis ecclesiasticis civilibus et criminalibus, 1765-1766.

CAROLUS BERARDI (1719-1768), Commentaria in jus ecclesiasticum universum, Augustae Taurinorum 1766.

JOANNES DEVOTI (1744-1820), Institutionum canonicarum libri IV, Romae 1785 etc.

β) Opera specialia.

GONDISALVO DE VILLADIEGO († circa medium saeculum XV), De irregularitate, suspensione et interdicto ecclesiastico, Salmanticae 1519.

P. MARGALLO, De censuris ecclesiasticis, Salmanticae 1520.

J. B. DIAZ DE LUGO († 1556), Practica criminalis canonica, (in qua omnia fere flagitia, quae a clericis commissa sunt, cum eorum poenis describuntur), pluries edita v. g. Lugduni 1554, Venetiis 1881; cum additionibus J. Lopez de Salzedo, Venetiis 1593, 1614.

FELICIANUS, Enchiridion de censuris, irregularitate et privilegiis. Ingolstadt 1583.

A. VILLAGUT († 1623), Practica canonica criminalis. Bergami 1585.

B. UGOLINUS († 1610), De censuris ecclesiasticis, Bononiae 1594.

F. SUAREZ († 1617), Disputationes de censuris in communi, excommunicatione, suspensione et interdicto, itemque de irregularitate. Venetiis 1606.

E. DE AVILA († 1601), De censuris ecclesiasticis. Opus posthumum a P. A. Masia editum. Lugduni 1608, 1616.

C. GAGLIARDI, Tractatus de delictis tam mentalibus quam actualibus. Venetiis 1610.

M. ALTIERI, De censuris ecclesiasticis... cum explicatione Bullae Coenae Domini, Romae 1618.

G. SAYRUS, Thesaurus casuum conscientiae continens praxim de censuris ecclesiasticis..., Venetiis 1627.

J. GUTTIERREZ, Praxis criminalis civilis et canonica, Salmanticae 1634.

C. A. THESAURUS († 1655), De poenis ecclesiasticis seu canonicis (latae sententiae a jure communi, et constitutionibus apostolicis decretisque sacrarum congregationum, praxis bipartita). Romae 1640. Denuo editum et locupletatum ab Ubaldo Giraldi, Romae 1760.

A. LEONE, De censuris excommunicationis et suspensionis, Neapoli 1644.

J. D'AVEZAN († 1669), Liber de censuris ecclesiasticis... Aureliani 1654.

G. GIBALINI († 1671), Disquisitiones canonicae et theologicae de s. jurisdictione in ferendis poenis et censuris ecclesiasticis ex veteri et novo jure, Lugduni 1655.

J. DICASTILLUS, De juramento necnon de censuris et poenis ecclesiasticis, Antverpiae 1662.

L. DE AMENO, De delictis et poenis, Venetiis 1700.

L. NOGUEIRA († 1696), Quaestiones singulares... per quattuor distributae... III De censuris, irregularitatibus et simoniis, Venetiis 1702.

F. M. GASPARRO, Institutiones criminales, Romae 1741.

Z. B. VAN ESPEN († 1728), De censuris ecclesiasticis. Ed. opera omnia, Coloniae Agrippinae 1748, t. II, P. V.

P. J. VON RIEGGER († 1775), Dissertatio de poenitentiis et poenis ecclesiasticis, Viennae 1772.

4. *Inter scriptores saeculi XIX et XX usque ad promulgationem Codicis.*

α) Tractatus generales.

N. MUENCHEN, Das canonische Gerichtsverfarhen und Strafrecht. 2 Bande, Koln 1866, 2 Aufl. 1874.

L. STREMLER, Traité des peines ecclésiastiques, Paris 1860; Nancy 1898.

E. KATZ, Grundriss des canonischen Strafrechts, Berlin 1881.

P. HINSCHIUS, System des katholischen Kirchenrechts : IV Band, Berlin 1888, § 243 ss., p. 691 ss.; V Band, Berlin 1895; VI Band, Abt. 1, Berlin 1897.

De LUCA, De delictis et poenis, Romae 1898.

KAHN, Le délit et la peine en droit canonique, Nancy 1898.

J. HOLLWECK, Die kirchlichen Strafgesetze, Mainz 1899.

SCHIAPPOLI, Diritto penale canonico, Milano 1905.

J. D'ANNIBALE, Summula Theologiae moralis[5], t. I, Romae 1908, tract. VI. De delictis, poenis et censuris, n. 295 ss.

M. LEGA, De delictis et poenis[2], Romae 1910.

FR. WERNZ, Jus Decretalium, T. VI, Jus poenale Ecclesiae catholicae, Prati 1913.

β) Tractatus speciales de censuris.

Fr. von Kober, Der Kirchenbann nach den Grundsätzen des canonischen Rechts, Tübingen 1857; Die Suspension der Kirchendiener, Tübingen 1862; Die Deposition und Degradation nach den Grundsätzen des kirchlichen Rechts historisch-dogmatisch dargestellt, Tübingen 1867; Das Interdikt, Tübingen 1869.

Fr. Heiner, Die kirchlichen Zensuren, Paderborn 1884.

Hilarius a Sexten, Tractatus de censuris ecclesiasticis, Moguntiae 1898. Varia commentaria Constitutionis Pii IX « Sedis Apostolicae », 12 Oct. 1869, ut Piatus a Montibus, Tornaci 1881; J. Pennacchi, Romae 1883; D'Annibale, Romae 1909, etc., qui suo loco indicabuntur.

γ) Tractatus magis speciales suo loco indicabuntur.

5. *Post Codicis promulgationem.*

α) Commentaria generalia totius Codicis J. C.

Non negligendi sunt Auctores, qui totum Codicem J. C. ornaverunt commentario [1].

Inter quos, ad materiam de delictis et poenis quod attinet, eminent :

A. Blat, Commentarium Textus Codicis J. C., 5 vol. Volumen V, De delictis et poenis, Romae 1924.

C. Augustine, A Commentary on the New Code of Canon Law, 8 vol. Volumen VIII[3], St-Louis 1931.

A. De Meester, Juris canonici et juris canonico-civilis compendium, 3 vol. Volumen III, Pars II, Brugis 1928, n. 1686 ss.

F. Claeys-Bouuaert et G. Simenon, Manuale Juris Canonici[3], 3 vol. Volumen III, Gandae et Leodii 1931, n. 502 ss.

A. Cance, Le Code de Droit Canonique[2], 3 vol. Volume III, Paris 1929.

F. X. Wernz-P. Vidal, Jus Canonicum ad Codicis Normam exactum, 7 vol. Volumen VII, Romae 1937.

G. Cocchi, Commentarium in universum Codicem J. C. 8 vol. Volumen VIII[4], Taurinorum Augustae 1938.

C. Berutti, Institutiones Juris Canonici. Volumen VI, De delictis et poenis, Taurinorum Augusti 1938.

---

[1] Cfr. elenchus praecipuorum horum auctorum usque ad annum 1948, apud Michiels, *Normae Generales J. C.*[2], I, p. XVIII-XXI.

H. Jone, Gesetzbuch des kanonischen Rechtes, 3 vol. Volumen III, Paderborn 1940, p. 371 ss.

— Commentarium in Codicem J. C., 3 vol. Volumen III, Paderborn 1955.

E. Regatillo, Institutiones Juris Canonici, 2 vol. Volumen II, Santander 1942, n. 855 ss.

E. Jombart, in Traité de Droit Canonique (4 vol.), édité par Naz R., Volumen IV, Paris 1948, p. 581 ss.

A. Vermeersch-J. Creusen, Epitome Juris Canonici, 3 vol. Volume III[6], Mechliniae 1946, n. 382 ss.

St. Woywod, A practical Commentary on the Code of Canon Law, 2 vol. Volumen II, New York 1948.

Matthaeus Conte a Coronata, Institutiones Juris Canonici, 5 vol. Volumen IV, De delictis et poenis[3], Taurinorum Augustae 1947, n. 1637 ss.

J. Brys, Juris Canonici Compendium, 2 vol. Volumen II, Brugis 1949, n. 939 ss.

E. Eichmann-K. Mörsdorf, Lehrbuch des Kirchenrechts, 3 vol. Volumen III[7], Paderborn 1954, § 288 ss.

Fr. Baczkowicz, (uzupelnili Ks. J. Baron i Wt. Stawinoga). Prawo Kanoniczne, 3 vol. Volumen III[3], Opolu 1958, n. 389 ss.

β) Imprimis tamen consulendi sunt auctores qui specialem scripserunt Libri V commentarium. Inter eos (praeter Matthaeum Conte a Coronata, Wernz-Vidal et Berutti) :

Amor Ruibal, El derecho penal de la Iglesia catholica, Compostella 1919.

J. Chelodi, Jus poenale et ordo procedendi in judiciis criminalibus, Tridenti 1920; ed. tertia, Tridenti 1933; ed. quinta, recognita a Ciprotti, Vicenza 1943.

J. Sole, De delictis et poenis, Romae 1920.

E. Eichmann, Das Strafrecht des Codex J. C., Paderborn 1920.

Noldin, De poenis ecclesiasticis[12], Codici J. C. adaptavit A. Schöneger, Innsbruck 1921.

M. Pistocchi, I canoni penali del Codice esposti e commentati, Torino-Roma 1925.

R. Salucci, Il diritto penale secondo il Codice di diritto canonico. 2 vol. Subiaco 1926-1930.

F. Roberti, De delictis et poenis. Vol. I, Pars I, De delictis, Pars II, De poenis, Romae 1930.

J. Revert, El derecho penal ecclesiastico vigente en Ibero-America y su proceso historico, Totana 1930.

G. Stocchiero, Diritto penale della Chiesa e dello Stato Italiano, Vicenza 1932.

P. Pellé, Le droit pénal de l'Eglise, Paris 1939.

H. Schauf, Einführung in das kirchliche Strafrecht, Aachen 1952.

γ) Tractatus de censuris ecclesiasticis.

J. Cavigioli, De censuris latae sententiae quae in Codice continentur commentarium, Taurini 1919.

A. Crnica, Modificationes in tractatu de censuris per Codicem J. C. introductae, S. Mauritii Agaunensis 1919.

J. B. Pighi, Censurae latae sententiae, Veronae 1919.

P. Cerato, Censurae vigentes, Patavii 1921.

F. Cappello, Tractatus canonico-moralis de censuris juxta Codicem J. C.[4], Taurini 1950.

A. Cipollini, De censuris latae sententiae juxta Codicem J. C., Taurini 1925.

V. Heylen, De censuris[4], Mechliniae 1945.

γ) Monographiae magis speciales suo loco indicabuntur.

c) Cum canonistae antiquiores principia poenalia maxima ex parte deprompserint ex jure romano hujusque commentatoribus, cumque et ipsi hi ultimi regulariter fuerint tum *juris civilis communis* tum juris canonici doctores, ita ut apud eos quoque non pauca inveniantur ad jus poenale ecclesiasticum se referentia, utiliter consuluntur eorumdem scripta poenalia.

Inter eos eminent :

A. Gandinus († circa 1311), Tractatus de maleficiis; ed. critica H. Kantorowicz, Berolini 1926.

J. de Belvisio (1270-1335), Aurea practica criminalis, Coloniae 1580.

Angelus Aretinus († post a. 1451), Libellus de maleficiis, Lugduni 1581.

Hippolytus de Marsiliis († 1529), Practica causarum criminalium, Lugduni 1581.

AEGIDIUS BOSSIUS († 1546), Practica et tractatus varii seu quaestiones criminalem materiam sive actionem fere omnem exacte continentes, Basileae 1678.

ANDREAS TIRAQUELLUS, De poenis legum ac consuetudinum statutorumque temperandis aut etiam remittendis, et id quibus quotque ex causis, 1559.

JODOCHUS DAMHOUDERUS († 1589), Praxis rerum criminalium, Antverpiae 1616.

JULIUS CLARUS († 1575), Receptarum sententiarum sive Practica civilis et criminalis, liber V, Francofurti 1569.

TIBERIUS DECIANUS († 1582), Tractatus criminales, Venetiis 1551, 1591.

PROSPER FARINACCIUS († 1618), Opera criminalia, Francofurti 1597.

ANTONIUS MATTHAEUS († 1654), De criminibus, Neapoli 1772.

BENEDICTUS CARPZOVIUS († 1666), Practica non saxonica rerum criminalium, Viterbae 1638.

d) Cum principia poenalia fundamentalia substantialiter eadem sint in jure canonico et jure diversorum Statuum, utiliter quoque consuluntur opera poenalia a variis poenalistis saecularibus classicis conscripta. Inter ea fere innumera a canonistis praeprimis utiliter consuluntur sequentes.

RENAZZI, Elementa juris criminalis, Romae 1819.

CARMIGNANI, Juris criminalis elementa, Romae 1829.

ROSSI PELEGRINO, Traité de droit pénal, Paris 1829.

ORTOLAN, Eléments de droit pénal [2], Paris 1886.

CARRARA, Programma del corso di diritto penale, Lucca 1871.

PESSINA, Elementi di diritto penale, Napoli 1871.

CANONICO, Del reato e della pena in genere, Torino 1872.

PERTILE, Storia del diritto italiano..., vol. V, Storia del diritto penale, Roma 1892.

PROAL, Le crime et la peine, Paris 1892.

FERRINI C., Diritto penale romano, Milano 1899.

V. DEL GIUDICE, Diritto penale germanico, Milano 1905.

MOMMSEN TH., Römisches Strafrecht. Traduction par J. Duquesne, Le droit pénal romain par Th. Mommsen, Paris 1907.

BIRKMEYER, Grundriss zur Vorlesung uber das deutsche Strafrecht[7], 1908.

MEYER-ALLFELD, Lehrbuch des deutschen Strafrechts[8], 1922.

LAMMASCH, Grundriss des Strafrechts[4], 1911.

MONTES JEZ., Derecho penal español, Madrid 1916-1917.

HISS, Das Strafrecht des deutschen Mittelalters, Leipzig 1920.

KRZMYUSKI, System prawa karnego. I. Czesc ogólna. Kraków 1921.

FALCHI, Diritto penale romano (dottrine generali). Treviso 1930.

DAHM, Das Strafrecht Italiens im ausgehenden Mittelalter, Berlin und Leipzig 1931.

F. — DE RATIONE HUJUS COMMENTARII.

1. *Objectum* nostri commentarii est *solum jus poenale ecclesiasticum fundamentale*, in Parte prima et parte secunda Libri V Codicis Juris Canonici delineatum. Intendimus scilicet exponere sola principia generalia de delictis ecclesiasticis (Liber V, Pars prima) et de poenis ecclesiasticis (Liber V, Pars secunda), quin attendamus ad jus poenale formale seu proceduram criminalem (de qua in Libro IV, titulo XIX), neque ad jus poenale materiale, (de qua in Libro V, Parte tertia). Jus poenale formale omittimus, quia expositio procedurae criminalis necessario praesupponit expositionem juris processualis in genere, ideoque in commentario de processibus proprium invenit locum; jus poenale materiale vero, quia expositio sanctionum poenalium contra singula delicta vigentium proprium invenit locum in iis Codicis partibus, ubi exponuntur statuta canonica, quorum violationes constituunt delicta determinatis poenis plectenda.

2. Ad *methodum* expositionis quod attinet, talem adhibebimus, quae praescribitur exigentiis ipsius materiae exponendae.

1. Agimus de principiis juris poenalis ecclesiastici positivi, prout scilicet auctoritative determinantur in Codice Juris Canonici; quapropter methodus nostra erit praeprimis *positiva-exegetica*.

2. Cum autem jus poenale ecclesiasticum actualiter vigens quoad maximam partem non fuerit ex abrupto introductum sed decursu

saeculorum progressiva evolutione stabilitum vel saltem praeparatum, methodus nostra erit simul *historica.*

3. Cum demum agatur de principiis fundamentalibus juris poenalis ecclesiastici et haec principia non fuerint ab auctoritate ecclesiastica arbitrarie constructa, sed cohaerenter ipsius juris divini naturalis et positivi seu rectae rationis et revelationis exigentiis in quibusdam brevissimis formulis juridicis redacta, expositio nostra, ut sit vere logica, undequaque completa, quoad varias quaestiones praetergredietur positivorum statutorum limites easque illustrabit fundamentalibus philosophiae et theologiae principiis; quapropter methodus nostra erit simul *philosophica-deductiva.*

Quibus omnibus consideratis, conabimur ut expositio nostra sit revera *systematica :* quoad totum vere synthetica, quoad partes singulares vero simul exegetica-historica.

PARS PRIMA.

DE DELICTIS.

Ordo dicendi.

Pars prima Libri V Codicis constituitur tribus titulis, quorum primus agit « de natura delicti ejusque divisione »; secundus : « de imputabilitate delicti, de causis illam aggravantibus vel minuentibus et de juridicis delicti effectibus »; tertius : « de conatu delicti ».

Non negamus distributionem materiae, prout invenitur in Codice facta, scopo practico a Codificatore intento esse summopere adaptatam. Opinamur tamen eam expositioni scientificae esse minus aptam, quippe cum non appareat undequaque systematica neque ad lucidae et logicae variorum principiorum poenalium synthesis constructionem penitus adaptata. Quapropter in expositione nostra totam materiam de delictis ecclesiasticis distribuimus prout sequitur.

In capite primo agemus de intrinseca delicti ecclesiastici natura et successive quidem :

— de natura delicti ecclesiastici in genere : can. 2195 :

— de elemento objectivo delicti : can. 2195;

— de elemento subjectivo delicti : can. 2195, 2199, pars prima et can. 2200;

— ac demum de divisione delicti : can. 2197 et 2198.

In capite secundo agemus de qualitate et quantitate delicti ecclesiastici :

— prius de qualitate et quantitate delicti in genere : can. 2196;

— deinde de quantitate morali delicti seu de diversis culpabilitatis criminalis gradibus (can. 2199, pars secunda) atque de causis illam excludentibus, minuentibus et aggravantibus : can. 2201-2208;

— demum de quantitate materiali delicti seu de diversis damni socialis a delinquentibus causati gradibus, speciatim :

de conatu delicti et de delicto frustrato : can. 2212, 2213;

de concursu plurium delinquentium in idem delictum : can. 2209;

de concurrentia plurium delictorum in eodem delinquente.

In capite tertio agemus de effectibus delicti ecclesiastici : can. 2210 et 2211.

CAPUT PRIMUM.

DE INTRINSECA DELICTI ECCLESIASTICI NATURA.

Scriptores praecipui.

Praeter scripta unam alteramve hujus tituli quaestionem magis specialiter attingentia suoque loco indicanda atque opera magis generalia totum jus poenale ecclesiasticum exponentia, quae jam supra fuerunt indicata, relate ad delicti ecclesiastici naturam consulantur praesertim :

SUAREZ, *De censuris*, disp. IV et V; ANTONIUS MATTHAEUS *De criminibus*, Prolegomena, cap. 1-4; CLAUS, *De natura delictorum*, Lipsiae 1810; HANSEL, *De natura delictorum*, Lipsiae 1810; VAN DER TON, *De delictis*, Lovanii 1822; ORTOLAN, *Eléments de droit pénal*[2], p. 98-586; CARRARA, *Programma del corso di diritto penale*, Parte generale, sezione I, Del reato e della pena, l. I; MUENCHEN, *Das canonische Gerichtsverfahren und Strafrecht*, vol. II, vierter bis achter Titel, p. 24-100; KAHN, *Le délit et la peine en droit canonique*, n. 11 ss., 15 ss., 22 ss.; KATZ, *Grundriss des kanonischen Strafrechts*, § 1-7, p. 1-23; HINSCHIUS, *System des katholischen Kirchenrechts*, vol. IV, p. 743-747, 830-831; vol. V, p. 270-274, 905-950; HOLLWECK, *Die kirchlichen Strafgesetze*, p. 65-82; D'ANNIBALE, *Summula Theologiae moralis*[5], vol. I, n. 296 ss.; SCHIAPPOLI, *Diritto penale canonico*, n. 39 ss.; LEGA, *De delictis et poenis*[2], n. 20-58; WERNZ, *Jus Decretalium*, vol. VI, n. 13-52; WERNZ-VIDAL, *Jus Canonicum*, vol. VII, *Jus poenale Ecclesiae*, n. 23-54; MATTHAEUS A CORONATA, *Insititutiones Juris Canonici*, IV, n. 1638-1650; BERUTTI, *Institutiones Juris Canonici*, VI, p. 3-13; MONTES, *El derecho penal español*, vol. I, § 12-36, p. 143-537; AMOR RUIBAL, *El derecho penal de la Iglesia catolica*, Compostella 1919; CHELODI, *Jus poenale*[3], n. 1-16; SOLE, *De delictis et poenis*, p. 1-42; EICHMANN, *Das Strafrecht des Codex J. C.*, § 4-9, p. 27-51; BLAT, *De delictis et poenis*, p. 1-42; COCCHI, *De delictis et poenis*, p. 2-35; SALUCCI, *Il diritto penale secondo il Codice*, vol. I, p. 1-48; ROBERTI, *De delictis et poenis*, vol. I, n. 38-218; LATINI, *Juris criminalis philosophici summa lineamenta*, p. 65-182; STOCCHIERO, *Diritto penale della Chiesa e dello Stato Italiano*, § 8-13, 15, 23-26, p. 41-62, 75-82, 131-314; VIDAL, *Notio delicti in jure Codicis, in Jus Pontificium*, II, 1922, p. 99-102; GARCIA, *Ideas de S. Tomas de Aquino acerco del delito y de la pena*, in Ciudad de Dios, 1925, p. 457-468; S. D'ANGELO, *Nozione del delitto nel Codice di Diritto canonico*, in Ephemerides Theol. Lovanienses, III, 1926, p. 210-218; PISTOCCHI, *Dei delitti e delle pene nel foro ecclesiastico*, in Il Monitore ecclesiastico, 1933, p. 210-214, 272-275, 295-299.

ARTICULUS I.

DE NATURA DELICTI ECCLESIASTICI IN GENERE.

I. — TERMINOLOGIA ECCLESIASTICA AD DESIGNANDA DELICTA [1].

Sicut in jure romano [2], ita quoque *in jure ecclesiastico ante-Codiciali* ad indicandos actus humanos illicitos poena dignos varia adhibentur vocabula, ut crimen [3], delictum [4], scelus [5], excessus [6],

---

[1] Cfr. MUENCHEN, II, p. 19-24; HINSCHIUS, IV, p. 744, 831; V, p. 270-272, 908-909; SCHIAPPOLI, *Diritto penale canonico*, n. 45; WERNZ, VI, n. 13, nota 1.

[2] Cfr. ALBERTARIO, *Delictum e crimen nel diritto romano-classico e nella legislazione giustinianea*, Milano 1924, p. 9 ss.; PISTOCCHI, Il Monitore ecclesiastico, 1933, p. 210-211.

[3] « *Crimen* » : v. g. in Decreto Gratiani : c. 19, C. XXIII, q. 4 (= S. Augustinus, Contra epistolam Parmeniani, lib. III, c. 2); c. 67, D. L. (= S. Leo, Epistola XC, c. 2 ad Rusticum Narbonensem); in Decretalibus : c. 3, X, V, 94 (apostasia); c. 31, X, V, 3 (simonia); c. 15, X, V, 34 (incestus); c. 7, X, V, 16 (adulterium); c. 5, X, IV, 19 (fornicatio); c. 23, X, V, 1 (homicidium); c. 2, X, IV, 19 (furtum); c. 23, X, V, 1 (perjurium); in Concilio Tridentino : ss. XIV, c. 4, 8 de ref. (crimina clericorum); ss. XIV, c. 7 de ref. (crimen homicidii); ss. XXIV, c. 8 de ref. (crimen concubinatus); s. XXIV, c. 6 de ref. (crimen haeresis). Varia documenta posteriora videantur apud HINSCHIUS, V, p. 908, nota 9.

[4] « *Delictum* » : v. g. in Decreto Gratiani : c. 21, C. XI, q. 3 (= Origenes); c. 21, C. XXIV, q. 1 (= S. Augustinus, De Baptismo, II, 6, n. 9); in Decretalibus : c. 5, X, V, 16 (adulterium); c. 6 pr., X, V, 12 (homicidium); c. 14, X, III, 28 (homicidium, incendium, percussio clericorum, violatio ecclesiarum, incestus); in Concilio Tridentino : ss. XIII, c. 5 de ref.; ss. XIV, c. 4 de ref.; ss. XXV, c. 3 de ref.; ss. XXV, c. 14 de ref. Varia documenta posteriora videantur apud HINSCHIUS, V, p. 909, nota 1.

[5] « *Scelus* » : v. g. in Decretalibus, c. 6, X, V, 37 (latrocinia); c. 1, in VI, II, 10 (simonia); c. 2, in VI, II, 14; apud Pium V, Constit. « Cum primum » 1 Apr. 1566, § 10 : blasphemiae scelus, crimen (GASPARRI, *C. J. C. Fontes*, I, n. 111, p. 200); S. Pius V, Constit. « Horrendum » 30 Aug. 1568 : horrendum scelus sodomiae (GASPARRI, *C. J. C. Fontes*, I, n. 128, p. 229); Clemens VIII, Constit. « Etsi alias » 1 Dec. 1601, § 3 : pravissima scelera usurpationis ordinis (GASPARRI, *C. J. C. Fontes*, I, n. 188, p. 357); variaque alia documenta apud HINSCHIUS, V, p. 909, nota 2.

[6] Vox « *excessus* » praesertim adhibetur quoad crimina clericorum, v. g. in Decretalibus Gregorii IX, l. V, tit. 27 « de excessibus praelatorum »; c. 4, X, II, 1; c. 1, X, V, 14 (duellum clericorum); c. 31, X, V, 3 (simonia, perjurium, dilapidatio); c. 27, X, V, 1; in Concilio Tridentino, ss. XIV, c. 4 de ref.; sed etiam adhibetur quoad crimina communia, v. g. in c. 14, X, III, 28; c. 2, in VI, II, 14.

flagitium [1], facinus, maleficium. Quidquid sit de diversorum horum vocabulorum significatione et usu in jure romano [2], non videtur dubium quonimus in juris ecclesiastici fontibus significatio istorum vocabulorum sit substantialiter identica eorumque usus adhibeatur promiscuus [3]. Inter illa antea praevalebant vocabula : crimen atque delictum, praesertim vero primum [4].

In Codice regulariter adhibetur vocabulum « delictum »; aliquando tamen, ut in Libro V, tit. XV, vocabulum « crimen » (can. 2360, § 2, 2362), sensu omnino identico.

II. — CONCEPTUS GENERALIS DELICTI IN JURE ECCLESIASTICO.

Quaestio in omni jure poenali primaria ideoque prae ceteris quaestionibus, quae ab ea pendent, solvenda, indubitanter haec est : quaenam requiruntur ut actus a membro societatis positus reputetur delictuosus ideoque poena dignus. Nihil mirum proinde, quod

---

[1] « *Flagitium* » : v. g. apud Pium V, Constit. « Horrendum » 30 Aug. 1586 (sodomia), *l. c.*; Sixtum V, Constit. « Coeli et terrae » 5 Jan. 1586, § 4 : sortilegia etc. (GASPARRI, *C. J. C. Fontes*, I, n. 157, p. 285).

[2] *In jure romano* vocabula scelus, nefas, probrum, flagitium, peccatum, maleficium, facinus, erant potius sacralia vel ethica, terminologiae juridicae extranea. Ita Mommsen (apud ALBERTARIO, p. 9). Voces technicae vero erant delictum et crimen. Generatim admittitur vocem « crimen » in fontibus juris romani quasi exclusive referri ad transgressiones persecutioni publicae subjecta (crimina publica, extraordinaria), dum vox « delictum » habet significationem omnino generalem vel, in oppositione ad crimina, refertur ad delicta privata. Ita v. g. Ferrini, Pernice, Mommsen (apud ALBERTARIO, *o. c.*, p. 9-10). Contra hos Albertario, textibus juridicis veris et interpolatis examini critico subjectis, probare conatur quod delictum et crimen erant utique termini antitetici (sensu supradicto) in epocha classica, postea vero, in epocha Justinianea, adhibebantur ut termini omnino aequivalentes. Cfr. *o. c.*, p. 73-74.

[3] Hoc clare resultat ex documentis supra allatis, in quibus plures actus delictuosi aliquando dicuntur crimina, aliquando vero delicta, scelera, excessus, flagitia. Cfr. adhuc v. g. c. 35, X, V, 39; c. 3, in VI, V, 9; c. 15, in VI, V, 11, ubi dicitur : excessus vel crimina; c. unicum, X, III, 2 : excessus vel delicta; Pius V, Constit. « Horrendum » supra citata, ubi sodomia indiscriminatim dicitur : crimen, delictum, flagitium; Benedictus XIV, Constit. « Divinarum » 2 Aug. 1757 (GASPARRI, *C. J. C. Fontes*, II, n. 444, p. 555), ubi usurpatio ordinis dicitur indiscriminatim : crimen, scelus, flagitium, facinus. Cfr. HINSCHIUS, V, p. 909, nota 5. — Diximus « excessus » praesertim adhiberi pro delictis clericorum. Vox « scelus » non raro indicat quaedam crimina graviora. Cfr. HINSCHIUS, V, p. 272, nota 2. Aliquando voci « crimen » additur adjectivum capitale, mortiferum. Cfr. HINSCHIUS, V, p. 271.

[5] Cfr. HINSCHIUS, V, p. 271-272.

legislator ecclesiasticus statim ab initio, in primo canone totius juris poenalis ecclesiastici introductivo, determinat quid « jure ecclesiastico » nomine delicti intelligatur.

Canon 2195 : § 1. « *Nomine delicti, jure ecclesiastico, intelligitur externa et moraliter imputabilis legis violatio cui addita sit sanctio canonica saltem indeterminata* [1].

§ 2. *Nisi ex adjunctis aliud appareat, quae dicuntur de delictis, applicantur etiam violationibus praecepti cui poenalis sanctio adnexa sit* ».

Ne ex verbis canonis deducatur doctrina principiis rectae rationis contraria, statim praenotare juvat [2] canonem 2195, § 1 non continere definitionem scientificam stricte dictam, sed solummodo *normam practicam* a judicibus aliisque juris ecclesiastici interpretibus sequendam in proferendo judicio de natura delictuosa vel non delictuosa actionis determinatae. Hoc abunde patet ex ultimis paragraphi verbis, in quibus statuitur delictum esse violationem solius legis poenalis; postea enim, ubi de juridico delicti elemento, ex-professo videbimus indolem poenalem legis, quae violatur, non esse, in jure ecclesiastico saltem, absolutum seu essentiale delicti elementum, sed merum quoddam indicium practicum ex prudentia politica statutum et ab interpretibus attendendum, ut sine periculo arbitrarietatis judicetur utrum necne actio quaedam sit de facto seu in praxi poena plectenda; actio injusta enim juxta sana rationis principia non ideo est delictum, quia statuitur a lege punienda, sed, e contra, ideo a lege statuitur punienda, quia aliunde verificantur elementa essentialia delicti constitutiva.

Juxta canonem 2195, § 1 igitur *duo* assignantur *elementa* cujuscumque *delicti ecclesiastici constitutiva* : unum objectivum seu materiale, alterum subjectivum seu formale.

Requiritur inprimis *elementum objectivum*, videlicet, juxta propria legislatoris verba, « externa violatio legis cui addita sit sanctio canonica saltem indeterminata ». *In abstracto*, inspectis scilicet solis

---

[1] Descripto canonis fere ad verbum correspondet cum definitione ab Hollweck proposita § 1 : « Unter kirchlichen Strafvergehen versteht man zum Unterschied von der Sünde eine äussere Handlung oder Unterlassung, welche in schuldbarer Weise ein göttliches oder kirchliches Gesetz verletzt, dessen Uebertretung im kirchlichen Rechte mit Strafe bedroht ist ».

[2] Cum S. d'Angelo, *Nozione del delitto nel Codice di Diritto can.*, in Ephem. Theolog. Lovanienses, III, 1926, p. 212.

rectae rationis exigentiis, ex parte elementi objectivi requiritur et sufficit factum physicum externum ordini juridico sociali per legem stabilito de facto damnosum; quapropter « *damnum* » per violationem legis societati illatum recte dici potest delicti *elementum objectivum fundamentale seu naturale*. *In concreto* autem, « cum non omnis individualis libertatis abusus sit jurium humanorum laesivus, neque omnis individualis libertatis abusus jurium humanorum laesivus sit jurium humanorum socialium, quae tantum, ut vidimus, poenale socialis auctoritatis magisterium tuetur, cumque hujus rei judicium alii competere nequeat nisi ipsi auctoritati sociali, quae jurium humanorum custos et vindex est, in concreto ad delictum civile (vel ecclesiasticum) proprie dictum constituendum, (jam nunc de facto)... insuper... requiritur... praevia competentis auctoritatis declaratio, quae positive doceat hos et illos humanos actus specificas delicti notas praeseferre et ceu tales punitivo magisterio subjici » [1]; aliis verbis, non sufficit ad delictum ut factum physicum externum sit cuilibet legi ecclesiasticae contrarium seu ordinis juridici-socialis per quamcumque legem ecclesiasticum stabiliti laesivum, sed requiritur ut contrarium sit ordini juridico-sociali per legem ecclesiasticam poenalem praestabilito. Cum vero sanctio poenalis praevia non sit vi juris naturalis absolute necessaria, sed solummodo propter necessitatem politicam et vi positivi statuti a legislatore requisita, punibilitas praevie statuta damni, quod per violationem legis societati infertur, recte dicitur delicti *elementum objectivum legale juridicum* [2].

---

[1] Latini, *Juris criminalis philosophici summa lineamenta*, p. 68.

[2] Tanquam elementum legale-juridicum auctores considerare solent ipsam *sanctionem poenalem* praeviam legi adnexam; nil mirum proinde quod illud separatim exponunt tanquam elementum per se stans, ab elemento objectivo in se distinctum. Ita v. g. Latini, p. 67-70; Roberti, I, n. 38 ss. Ni fallor, minus recte ita proceditur. Agitur enim de determinandis elementis constitutivis ipsius delicti, idest ipsius actus anti-juridici a delinquente positi; jamvero sanctio poenalis praevia in se considerata est aliquid actui delinquentis extrinsecum, ideoque qua talis dici nequit elementum ipsius delicti constitutivum. Quapropter nobis videtur systematicae expositionis exigentiis magis consentaneum, ut sanctio poenalis praevia non consideretur in se ipsa, sed ex parte actus anti-juridici a delinquente positi, idest ut ejusdem actus *punibilitas praevie* statuta. Hoc modo elementum legale-juridicum fit revera elementum ipsius delicti constitutivum. Reducitur vero ad elementum delicti *objectivum*; si enim ad elementum objectivum delicti pertinet ut sit violatio externa *legis*, quamnam ab rationem ad idem elementum objectivum delicti non pertinet, ut sit violatio externa legis *poenalis?* Elementum objectivum ita consideratum in se unum est, etsi dupliciter distinguendum.

Requiritur insuper *elementum subjectivum*, videlicet imputabilitas moralis facti externi socialiter damnosi; requiritur scilicet ex parte agentis *culpa*, idest voluntas criminosa, quae consulto et libere posuit actum ordinis socialis juridici injuste laesivum, ita ut actus externus a delinquente positus revera oriatur ex abusu libertatis individualis ideoque ipsi adscribendus sit ut moraliter imputabilis.

Cum ad rectam delicti intelligentiam rite intelligenda sint elementa praedicta delicti constitutiva, de iis nunc singillatim trademus expositionem profundiorem et pro posse systematicam.

ARTICULUS II.

DE ELEMENTO OBJECTIVO DELICTI.

PARAGRAPHUS PRIMA.

DE ELEMENTO OBJECTIVO FUNDAMENTALI EX NATURA RERUM REQUISITO [1].

I. — NOTIONES HISTORICAE [2].

1. Jam in primis Ecclesiae saeculis indubitanter viguit disciplina, in doctrina Christi Domini [3] et praesertim S. Pauli Apostoli [4]

---

[1] Cfr. praesertim KAHN, *Le délit et la peine en droit canon*, n. 21 ss.; HOLLWECK, *Die kirchlichen Strafgesetze*,:§ 1, p. 65 ss.; D'ANNIBALE, *Summula Theologiae moralis*[5], I, n. 296 ss.; SCHIAPPOLI, *Diritto penale canonico*, n. 39 ss.; *L'elemento esterno dell'azione materia del reato nel Diritto penale canonico*, in Festschrift Em. Friedberg, Leipzig 1908; LEGA, *De delictis et poenis*, n. 20 ss.; WERNZ, *Jus Decretalium*, VI, n. 13 ss.; MONTES, *El derecho penal español*, I, § 12, p. 143 ss.; SOLE, *De delictis et poenis*, p. 3 ss.; EICHMANN, *Das Strafrecht des Codex J. C.*, p. 29 ss.; ROBERTI, *De delictis et poenis*, I, n. 38, 151 ss.; VIDAL, *Notio delicti in Jure canonico*, in Jus pontificium, 1922, p. 99-102; STOCCHIERO, *Diritto penale della Chiesa*, n. 114 ss., p. 191 ss.; PISTOCCHI, in II Monitore ecclesiastico, 1933, p. 210-214; CATHREIN, *Die Grundbegriffe des Strafrechts*, p. 98 ss.; HOHENLOHE, *Beiträge zum Einflusse des Kanon. Rechts auf Strafrecht und Rechtswidrigkeit als allgemeingültiges Merkmal im Tatbestande strafbarer Handlungen*, Halle 1905; NAGLER, *Der heutige Stand der Lehre von der Rechtswidrigkeit*, Leipzig 1911; ROCCO, *L'oggetto del reato e della tutela giuridica penale*, Torino 1913.

[2] Cfr. praesertim HINSCHIUS, IV, p. 641, 693, 743-745; V, p. 270-271, 905-910, 930-931; HOLLWECK, § 1, p. 65-66, in notulis; SCHIAPPOLI, l. C.; KAHN, p. 18 ss,; HOHENLOHE, p. 15-32.

[3] Cfr. Matth., XVIII, 17.

[4] S. Paulus, I ad Corinthios, V; II ad Corinthios, II, 5-11.

fundata, vi cujus poena (tunc temporis praeprimis exclusio a communitate fidelium) ab Ecclesiae praepositis non inferebatur propter omnia peccata, sed solummodo propter peccata graviora et exitiora, et quidem manifesta, accusatione et damnatione dignissima [1], ut homicidium, fraus, blasphemia, moechia, fornicatio, etc., quibus de facto violabantur leges divinae et ecclesiasticae quibusque non solummodo proximis singularibus, sed et toti communitati qua tali, propter scandalum et perversionis periculum, inferebatur injuria seu damnum, quaeque propterea, in oppositione ad simplicia peccata, dicebantur delicta vel crimina [2].

Ita jam implicite affirmabatur principium in jure poenali primarium, quod postea, inde saltem a saeculo IV in textibus juris explicite fuit statutum [3], proprium poenae ecclesiasticae objectum non esse peccatum mere internum, sed *solum peccatum externum*, quatenus fuit effective ad extra proditum ideoque ordini externo Ecclesiae contrarium.

2. Saeculis sequentibus non solummodo observata fuit in Ecclesia distinctio inter peccatum (coram Deo) et delictum (coram societate) [4], sed clarius et perfectius definitus fuit delicti *character juridicus-publicus seu anti-socialis* [5]. Dum *apud Romanos* jus poenale semper retinuit characterem juridicum plus minusve privatum, (apud eos enim auctoritas socialis in puniendo magis attendebat

---

[1] Ita jam TERTULLIANUS, *De pudicita*, c. 19.

[2] Ita v. g. ORIGENES (= c. 21, C. XI, q. 3) : « Pro delictis suis a Christi corpore separantur.. quum delictum ejus manifestum sit ecclesiae »; praesertim vero S. AUGUSTINUS (= c. 1, D. 81) : « Apostolus Paulus, quando elegit ordinandos vel Presbyteros, vel diaconos, et quicumque ordinandus est, ad praepositurum Ecclesiae, non ait : Si quis sine peccato est; hoc enim si diceret, omnis homo reprobaretur, nullus ordinaretur; sed ait : Si quis sine crimine est : sicut est homicidium, adulterium, aliqua immunditia fornicationis, furtum, fraus, sacrilegium et cetera hujusmodi. Crimen autem est peccatum grave, accusatione et damnatione dignissimum. »

[3] Ita jam in Conc. Neocaesariensi (inter a. 314-325) c. 4. (apud HINSCHIUS, IV p. 744, nota 12); cfr. quoque c. 14, D. 1 de poenit. « Cogitationis poenam nemo patitur », coll. I. 18, D., 48, 19.

[4] Cfr. KAHN, p. 18 ss.; SCHIAPOLLI, *Diritto penale canonico*, n. 3 ss.; 70 ss. Ita v. g S. ISIDORUS HISPALENSIS, in libro II sententiarum, cap. 18 (apud BERARDI, *Commentaria in jus ecclesiasticum universum*, Mediolani 1847, II, p. 179); Synodus Romana (a. 1074) can. 15; HOSTIENSIS, *Summa*, l. V, tit. 38, n. 11; DURANTIS, *Speculum juris*, Spec. III, De criminibus et eorum cognitionibus, Rubr. n. 2; ARCHIDIACONUS, *Lectura super Sexto Decretalium*, c. 1, in VI, De clericis conjugatis, II, 2; SUAREZ, *De censuris*, disp. IV, sect. II; KOBER, *Der Kirchenbann*², Tuebingen 1863, p. 130 ss.;; WERNZ, VI, n. 14, 15.

[5] Cfr. praesertim HOHENLOHE, p. 15-32.

ad damnum privatum per legis violationem causatum quam ad damnum sociale ex illa violatione pro ipsa societate ortum) [1], — *apud Germanos vero*, characterem quasi exclusive privatum, (apud eos enim reactio contra delinquentes seu jura aliorum laedentes in omnibus fere casibus non ab auctoritate sociali procedit, sed ab ipsis civibus, vindictam mere privatam prosequentibus, qua de causa multa facinora manserunt impunita), — *Ecclesia* omnium prima agnovit et vindicavit characterem delicti juridicum-publicum, considerando scilicet et puniendo delictum, non ut peccatum seu opus in se inhonestum, adversus Deum admissum et sanctificationi individuali ipsius delinquentis oppositum, (— sub hoc respectu unusquisque delinquens de suis admissis vel omissis coram Deo rationem est redditurus et ab Ecclesia dirigitur potestate vicaria in foro interno, in quo a peccatis absolvitur eique imponuntur poenitentiae voluntarie admittendae —), neque, directe saltem, ut opus, quo violantur privata aliorum jura, (— sub hoc respectu unusquisque delinquens subjicitur auctoritatis socialis potestati judiciali contentiosae potius quam punitivae —), sed ut opus ordinis socialis publici laesivum, quia et quatenus scilicet per delictum ita violantur aliorum jura, ut in periculum deducatur securitas publica ideoque perturbetur societas ipsa.

Ille character delicti juridicus-publicus luce clarius resultat ex variis juris ecclesiastici textibus [2], ex unanimi et constanti theologorum et canonistarum doctrina [3], necnon ex modo practico quo Ecclesia decursu saeculorum persecuta est delicta ecclesiastica [4].

II. — Principia.

Canon 2195 : § 1. « *Nomine delicti, jure ecclesiastico, intelligitur externa... legis violatio...* »

---

[1] Cfr. Hohenlohe, p. 24-25.

[2] Cfr. v. g. c. 16 C. 23 q. 5; c. 18 C. 23 q. 5; c. 23 C. 23 q. 5; c. 28 C. 23 q. 5; c. 29 C. 33 q. 5; c. 31 C. 33 q. 5; c. 39 C. 33 q. 5; c. 40 C. 33 q. 5; c. 33 C. 23 q. 8; c. 2, X, V, 12; c. 7 in VI, I, 6.

[3] Plures auctores citabimus postea, ubi de jure vigenti Codicis in hac materia.

[4] Quoad processum criminalem, cfr. v. g. Decretum Gratiani, Causa II-VI; Decretales Gregorii IX, l. V, tit. 1, 2, 22, 34; Decretales Bonifacii VII, l. V, tit 1; Muenchen, I, p. 363 ss.; Hinschius, IV, p. 758 ss., 770 ss., 839 ss.; V, 237 ss.; VI, I Abt., p. 65 ss.; Heiner-Wijnen, *De processu criminali ecclesiastico*, Romae 1912, p. 33 ss.; praesertim Saegmueller, *Lehrbuch des katholischen Kirchenrechts*[3], Freiburg im Breisgau 1914, II, § 172, p. 330 ss., ubi datur brevis sed substantialis evolutio historica processus criminalis ecclesiastici.

§ 2. « *Nisi ex adjunctis aliud appareat, quae dicuntur de delictis, applicantur etiam violationibus praecepti...* »

In verbis praedictis affirmatur ex parte elementi objecti fundamentaliter et necessario duplicem requiri conditionem ut actus quidam determinatus in jure ecclesiastico dici possit delictum; requiritur scilicet ut adsit violatio legis aut praecepti, et ut haec quidem sit externa.

A. — **Violatio legis vel praecepti ecclesiastici.**

1. Requiritur inprimis *ut actus* a delinquente positus *obligatoriam juris ecclesiastici objectivi normam laedat*, normam scilicet, qua ab auctoritate legitima jubetur ut ponatur vel omittatur actus determinatus; et sane Ecclesiae subditus, qui ponit vel omittit actum ab auctoritate legitima nullatenus prohibitum vel praescriptum, jure suo utitur ideoque de eo coram auctoritate ecclesiastica respondere non tenetur.

2. *Ex se* seu ex natura rei sufficit ut actus a delinquente positus *quamlibet* normam juridicam objectivam pro subditis Ecclesiae revera obligatoriam laedat, indifferenter utrum norma ista a Deo, auctore naturae aut ordinis supernaturalis, an ab ipsa auctoritate ecclesiastica, et ab hac quidem sive materialiter et formaliter sive mere materialiter procedat [1]; aliis verbis, ex se criminaliter imputabilis est tum violatio normae positivae juris divini, naturalis aut positivi, tum violatio normae positivae ab Ecclesia propria auctoritate directe constitutae, tum violatio normae positivae civilis aut consuetudinariae ab Ecclesia approbatae. Ratio est in aperto; in omnibus casibus praedictis enim actus a subdito Ecclesiae positus dicendus est ordini sociali Ecclesiae revera contrarius seu anti-juridicus; jamvero, consideratis solis juris naturalis exigentiis, omnis actus anti-juridicus, eo ipso quod est ordini sociali Ecclesiae contrarius, potestati coactivae Ecclesiae dicendus est subjectus.

3. Nihil tamen obstat, quominus auctoritas ecclesiastica suprema ab exercitio suae potestatis punitivae de facto abstineat, nisi verificentur quaedam conditiones praeviae a se auctoritative statutae; cum enim potestas punitiva auctoritati ecclesiasticae fuerit concredita in quantum ad tuitionem et restaurationem ordinis socialis ecclesiastici est necessaria, ejus est judicare et auctoritative

---

[1] Cfr. MICHIELS, *Normae Generales J. C*[2]., I, p. 207-208.

definire, quibusnam in casibus potestatem suam de facto exercere intendat. Jamvero ex variis Codicis statutis indubitanter constat, Ecclesiam *de facto* nolle uti potestate punitiva sibi a Christo Domino concessa, nisi agatur de actu anti-juridico socialiter damnoso, qui sit *contrarius normis positivis a se ipsa* directe constitutis vel saltem ut normae ecclesiasticae receptis et *sanctione canonica munitis;* uno verbo, nisi agatur de violatione legis ecclesiasticae (sensu latiore, ut statim exponemus).

Requiritur inprimis *violatio legis*, vel potius, magis generice, normae juridicae ab auctoritate legitima per actum personalem directe constitutae, in oppositione ad normam consuetudinariam, moribus communitatis ecclesiasticae cum aliquo consensu legislatoris ecclesiastici introductam [1]. Hoc resultat tum ex explicito canonis 2195, § 1 statuto, ubi delictum ex-professo definitur « violatio legis », tum ex fere innumeris Libri V canonibus, v. g. ex can. 2196, 2198, 2200, 2220, 2221, 2222, 2223, 2226, etc., ubi semper agitur de violatione vel laesione legis, de poenis legi adnexis, etc. Jamvero, etsi verum sit « legem » aliquando sumi sensu generico « juris », ad indicandum scilicet quamcumque normam juris pro communitate obligatoriam, non exclusa norma consuetudinaria (quippe quae, ad normam can. 25 « vim legis » habet), non videtur tamen dubium, quominus in hac materia « lex » intelligenda sit sensu proprio, tanquam norma a consuetudine distincta; hoc apparet tum ex ultimis can. 2195, § 1 verbis, ubi ad delictum requiritur violatio legis « cui addita sit sanctio canonica... »; (quomodo enim de consuetudine dici potest, ei « additam esse » sanctionem canonicam?); tum ex can. 2195, § 2, ubi legi explicite aequiparatur praeceptum, dum de consuetudine ne unum habetur verbum.

Requiritur deinde *violatio legis ecclesiasticae,* ita ut ad delictum in jure ecclesiastico non sufficiat violatio legis civilis vel divinae, sive naturalis sive positivae, nisi sanctione canonica fuerit munita et qua talis ut vere ecclesiastica ab auctoritate promulgata. Hoc indubie constat tum ex canone 2195, § 1, ubi affirmatur ad delictum requiri violationem « legis, cui addita sit sanctio canonica saltem indeterminata », tum ex canone 2198, ubi explicite statuitur delictum eatenus tantum subjici auctoritati eceesiasticae punitivae, quatenus laedit « Ecclesiae legem ». Inde concluditur in violatione legis divinae sanctione canonica munitae rationem peccati seu actus culpabilitatem in foro interno formaliter derivari ex lege divina,

---

[1] Cfr. Michiels, *Normae Generales J. C*[2]., II, p. 4-10.

quippe cum actus a delinquente positus vel omissus non vi sanctionis canonicae sed vi legis divinae dicendus sit prohibitus vel praescriptus [1]; rationem delicti, e contra, seu actus punibilitatem in foro externo, formaliter derivari ex sola sanctione canonica ab Ecclesia addita.

4. Dum in societatibus civilibus potestas legislativa reservari solet uni auctoritati supremae ideoque non exsistunt nisi leges poenales universales, ab auctoritate suprema pro tota societate civili latae, in Ecclesia, e contra, praeter legislatorem supremum et leges universales ab ipso pro tota Ecclesia constitutas, adsunt *legislatores particulares*, tum singulares (v. g. Episcopi, Superiores majores religionis exemptae), tum collegiales (v. g. concilia particularia vel capitula provincialia religionis exemptae), qui in determinato territorio vel quoad determinatum hominum coetum vera gaudent potestate legislativa, ideoque, servata sane subordinatione hierarchica, « possunt intra limites suae jurisdictionis, non solum legem a se vel a decessoribus latam, sed etiam, ob peculiaria rerum adjuncta, legem tam divinam, quam ecclesiasticam a superiore potestate latam, in territorio vigentem, congrua poena munire aut poenam lege statutam aggravare » (can. 2221). Amplius! « Scimus quod praelatis ecclesiasticis publica potestate externi fori praeditis ex speciali indole finis Ecclesiae cura inest, non solum, per media socialia et subditis promiscue communia, bonum commune procurandi, sed etiam unumquemque subditum, singularibus quoque mediis, perducendi ad supernaturalem finem vitae aeternae adipiscendae. Unde vi ipsius potestatis publicae possunt dare singularia *praecepta jurisdictionalia*, quae efficaciam obtinent ex poenali sanctione adjecta (can. 2220, § 1), cujus juridica ratio eadem illa est, quae legitimam reddit sanctionem legi adjectam, cum externa inobedientia externi praecepti jurisdictionalis plerumque nata sit subvertere debitam subordinationem erga superiores, in qua maxime nitatur publicus ordo ecclesiasticus » [2].

---

[1] Quapropter minus recte effirmat SUAREZIUS, *De censuris*, dips. IV, sectio VIII, n. 22, quod « quando ecclesiastica lex prohibet sub censura actionem alioquin intrinsece malam, non tantum poenam, sed etiam *novam* prohibitionem adjungit »; et S. ALPHONSUS, *Theologia moralis*, l. VII, n. 350, quod « cum lex ecclesiastica imponit poenam super crimine a lege divina vetito, *novum* jus condit ».

[2] VIDAL, in Jus pontificium, II, 1922, p. 101. De superioribus potestatem coactivam habentibus ex-professo agemus in tractatu de poenis ecclesiasticis in genere, ad can. 2220 ss.

Inde sequitur, quod delictum jure ecclesiastico non solummodo intelligitur *violatio legis* poenalis ecclesiasticae proprie dictae, *generalis vel particularis*, pro universa communitate aut pro certa ejusdem parte lata, sive a supremo legislatore sive ab aliis Superioribus potestatem legislativam habentibus (can. 2195, § 1 coll. can. 2220, § 1 et 2221), sed etiam, ex explicito can. 2195, § 2 statuto, et cohaerenter generali principio canonis 2220, § 1, violatio *praecepti jurisdictionalis*, « cui poenalis sanctio adnexa sit », quodque servatis a jure servandis (can. 24) impositum fuerit a Superioribus ecclesiasticis potestate jurisdictionis in foro externo ornatis[1]. Vi can. 2222, § 1, praecepto in hac materia aequiparatur quoque *monitio canonica*, qua sub comminatione poenae urgetur obligatio juridica jam aliunde, vi legis aut praecepti, imposita.

B. — **Violatio legis aut praecepti externa.**

1. Ecclesia, ut jam supra diximus, a Christo Domino instituta est qua *societas visibilis, externa,* juridice perfecta et absolute necessaria, ad hunc finem supernaturalem et spiritualem, ut in ea et per eam exclusive omnes et singuli homines sanctificationem suam operentur itaque salutem aeternam consequantur. Qui finis Ecclesiae, licet in se unus, ratione modi tamen, quo relate ad membra procurari debet, vere duplex est, seu in duplici sphaera attingendus.

Ut societas perfecta spiritualis prorsus peculiaris, seu ex indole sua prorsus specifica ad bonum aeternum procurandum ordinata, Ecclesia directe et immediate promovere debet *singulorum* membrorum sanctificationem, curando scilicet, ut unusquisque seipsum recte instituat et ad Deum ordinetur, itaque vitam aeternam adipiscatur. Ad hunc finem obtinendum Ecclesia recepit a Christo Domino, praeter potestatem sanctificandi et docendi, potestatem regendi, idest potestatem jurisdictionis ad bonum spirituale internum singulorum fidelium ordinatam. Hac potestate jurisdictionis, quae dici solet « jurisdictio fori interni », utpote in solo foro conscientiae exercenda, vel etiam « vicaria », quippe quae exercetur ab Ecclesia ut in foro Dei, cui soli per se et directe competit uniuscujusque animae sanctificatio cuique soli per se fideles de suis admissis vel omissis rationem sunt reddituri, utitur Ecclesia ad dirigendos singulos fideles in internis cum Deo relationibus. Vi hujus jurisdictionis quoque Ecclesia unumquemque fidelem absolvit a peccatis, per violationem legis aut praecepti legitimi coram Deo

[1] Cfr. Michiels, *Normae Generales J. C*²., I, p. 671-681.

commissis, eique imponit poenitentias voluntarie admittendas et exsequendas.

Sed insuper, ut quaevis societas perfecta, idest ex natura sua generica, Ecclesia directe et immediate respicit bonum spirituale publicum et externum, ipsi *societati christianae* qua tali commune, quatenus non uniuscujusque membri, qua singuli, sanctificationem prosequitur, sed sanctificationem omnium membrorum, prout pars sunt societatis ecclesiasticae externae et proinde socialiter inter se et cum auctoritate ecclesiastica communicantes, ordinando scilicet relationes membrorum sociales, eoque modo procurando statum quemdam externum in societate, qui sanctificationi internae omnium faveat. Ad hunc finem attingendum Ecclesia indubitanter recepit potestatem socialem jurisdictionis, ad *bonum publicum societatis externae* directe ordinatam, atque propterea jurisdictionem fori externi dici solitam. Vi hujus jurisdictionis Ecclesia fideles ut membra ejusdem societatis externae moderatur et regit *per media socialia publica*, praeprimis per leges in foro externo ad ordinem socialem procurandum latas. Harum praecise legum socialium violatio externo modo facta constituit *delictum*, quod constituit poenarum ecclesiasticarum objectum.

Requirendo igitur, ut adsit delictum, legis poenalis violationem externam, Codex, cohaerenter cum principiis fundamentalibus juris publici ecclesiastici, statuit principium generale quod, cum potestas coactiva sit potestas publica ad finem socialem attingendum concessa, etiam *actus*, in quo versatur, sociales sint oportet, vel saltem *externi;* aliis verbis, quod Ecclesia, quatenus curat de ordine sociali sibi concredito, potestate judiciali et coactiva de facto non utitur relate ad peccata mere interna, sed attingere intendit solos actus externos [1].

2. *Violatio externa*, in oppositione ad violationem mere internam, quae in sola voluntate concipitur atque perficitur ideoque consistit in voluntate criminosa nullo modo externe protracta, ex se intelligitur ea omnis et sola quae, initialiter in voluntate agentis interne concepta, exsecutioni mandatur ad extra per actum sensibilem, puta per facta vel verba ordini externo per legem stabilito reapse contrarium, quaeque proinde ita prodiit exterius, ut si quis adfuisset, *sensibus externis* (oculis, auribus, etc.) percipi potuisset.

---

[1] Utrum necne Ecclesia possit punire peccata mere interna, est quaestio mere theoretica, de qua consuli potest MICHIELS, *Normae Generales J. C*[2]., I, p. 262-278; SUAREZ, *De censuris*, disp. IV, sectio II.

α) Dicimus «*percipi potuisset*», quia, ut violatio legis dicatur externa ideoque criminaliter imputabilis, non requiritur ut de facto fuerit ab aliis percepta vel *publica*, sed sufficit ut voluntas criminosa ita exterius fuerit expressa, ut percipi potuisset, etsi de facto, propter absentiam testium, a nemine fuerit percepta ideoque remanserit *occulta;* et ita v. g. haeresis prolatio, quamvis a nemine fuerit audita ideoque occulta, percellitur poenis (latae sententiae), dum, e contra, haeresis mere mentalis constituit utique peccatum, non vero delictum, ideoque neque plectitur poenis latae sententiae contra haeresim statutis [1].

β) Violatio legis externa non est confundenda cum violatione legis *consummata*, in qua de facto et totaliter quidem secutus est effectus damnosus vi legis vitandus : prior ad imputabilitatem criminalem est semper necessaria, non vero altera. Neque obstat canon 2228, ubi statuitur quod «poena lege statuta non incurritur, nisi delictum fuerit in suo genere perfectum secundum proprietatem verborum legis»; ibi sane, ut suo loco ex-professo exponemus, requiritur delicti consummatio ut delictum plectatur poena a lege statuta, nullatenus vero ut plectatur alia poena, ab illa quae in lege statuitur, diversa. In tractatu de conatu delicti (can. 2212, 2213) videbimus quod ad imputabilitatem criminalem, etsi diminutam, regulariter sufficiunt actus externi qui ad exsecutionem delicti natura sua conducunt, etsi delictum non fuerit consummatum.

γ) Violatio legis externa potest consistere in actione positiva seu commissione, vel in actione negativa seu omissione [2]. Inde distinguuntur *delicta commissionis*, quibus violatur lex poenalis prohibitiva seu propter actum positivum a lege prohibitum aliquid exterius immutatur quod jus immutari vetat, v. g. homicidium, blasphemia, haeresis, — et *delicta omissionis*, quibus violatur lex poenalis praeceptiva seu propter omissionem actus a lege praescripti aliquid exterius non immutatur quod jus immutari jubet [3]. Delicta omis-

---

[1] Cfr. Sole, *De delictis et poenis*, n. 4; Pistocchi, in Il Monitore ecclesiastico, 1933, p. 213.

[2] Cfr. Cathrein, *Die Grundbegriffe des Strafrechts*, p. 101 ss.; Latini, p. 74-75; Eichmann, p. 27; Roberti, I, n. 151, p. 183; praesertim vero G. W. Pickel, *Die strafbaren Unterlassungen des geltenden katholischen Kirchenrechts*, Koblenz 1932, p. 16 ss.

[3] Manifestum est omissionem esse aliquam actionis speciem : «qui (enim) non facit quod facere debet, videtur facere adversus ea quae non facit»; l. 121, D. 50, 17. Cfr. quoque S. Thomas, *Summa theologica*, II-II, q. 79, a. 3; Joannes Andreae, *Novella in Sextum*, in c. 13, in VI, I, 6, n. 2 : «Qui non facit, quod debet, videtur facere, quod non debet».

sionis proprie dicta sunt *vel simpliciter talia,* ita ut ad eorum imputabilitatem criminalem nihil aliud requiratur praeter omissionem actus a lege praescripti, ita v. g. non-prohibitio duelli (can. 2351, § 1), omissio denuntiationis in casu sollicitationis ad turpia (can. 2368, § 2), non conscriptio librorum paroecialium (can. 2383), non-susceptio consecrationis episcopalis (can. 2398) vel benedictionis abbatialis (can. 2402) intra tempus a lege praescriptum; — *vel delicta omissionis cum contumacia positiva aut repudiatione conjuncta,* (Weigerungsdelikte), ad quorum imputabilitatem criminalem scilicet non sufficit simplex omissio actus a lege praescripti, sed requiritur ut omissioni accedat explicita vel implicita recusatio actus, postquam intervenit monitio praevia [1]. Ita v. g. [2] insordescentia in censura excommunicationis vel suspensionis (can. 2340, § 1 et 2); recusatio praestationum legitime debitarum (can. 2349); recusatio examinum vi can. 130 faciendorum (can. 2376); contumacia in absentia a conferentiis pastoralibus (can. 2377); neglectio rituum et caeremoniarum (can. 2378); non-gestatio habitus ecclesiastici et tonsurae clericalis (can. 2379); negligentia variorum onerum sacerdotalium (can. 2381-2385); recusatio professionis fidei (can. 2403).

Agnoscuntur insuper in jure Codicis *delicta omissionis improprie dicta* seu potius delicta commissionis per omissionem perpetrata [3], talia scilicet, quibus per omissionem violatur lex poenalis, quae directe prohibet positionem determinati actus ad effectum antijuridicum prohibitum ordinati. Ita v. g. [4] suicidium (can. 2350, § 2), provocatum non per actum positivum, qui directe a lege prohibetur, sed per recusationem ciborum ad vitam necessariorum; perjurium sacerdotum vel capitularium qui non servant jusjurandum vi can. 117, § 3, 956, 506, § 1 emissum (can. 2323); falsificatio litterarum Sedis Apostolicae (can. 2360), vel documentorum episcopalium (can. 2405), vel documentorum ecclesiasticorum (can. 2406, § 1), omittendo in iis passum determinatum (can. 2360); reticentia dolosa eorum, quae in precibus ad rescriptum Apostolicum impetrandum sunt exponenda (can. 2361); abusus potestatis ecclesiasticae per omissionem (can. 2404).

---

[1] Pickel, p. 38-43.

[2] Pickel, p. 50 ss.

[3] Pickel, p. 16-17.

[4] Pickel, p 68 ss.

Quod omissio aeque ac actio positiva, ceteris paribus, delicti materiam constituere potest, est admodum clarum. Notetur tamen cum LATINI [1], quod omissio « tunc tantum delicti materiam reapse constituit, cum ex ea *directe* sequitur quod est juri contrarium; hoc enim tantum in casu ea convertitur in actionem positivam oppositam. E contra, quandocumque ex omissione juris alicujus laesio sequitur *indirecte*, omissio... potest materiam constituere alicujus delicti sui generis, non vero illius quod impeditum non fuit ».

3. Violatio legis externa constituit, juxta formulam antiquissimam in omnibus fere juribus antea adhiberi solitam, « *corpus delicti* » ejusve *objectum* [2]. Delictum a subjecto activo [3] seu delinquente committitur contra aliquam personam, sive physicam sive moralem, quae bonis juridicis violabilibus gaudet quaeque propterea dicitur *subjectum passivum* delicti.

Objectum delicti materiale constituit determinatum bonum vel interesse juridicum, sive personale (v. g. vita, honor) sive reale (v. g. bona materialia), determinato subjecto passivo proprium et sanctione poenali munitum, quod injuste attingitur seu laeditur per externam agentis activitatem criminosam. *Objectum delicti formale* vero est ipsa injuria seu *damnum* per externam determinati boni juridici laesionem determinato subjecto delicti passivo illatum.

α) Per quodcumque delictum semper duplex laeditur subjectum passivum ab ipso agente diversum atque correlative *duplex producitur damnum*. Inprimis, et directe quidem, producitur *damnum immediatum*, consistens nempe in injuria determinata seu in laesione juris vel interesse individualis alteri determinato subjecto passivo directe ut stricte suum competentis. Quod damnum merito dicitur *privatum*, non solummodo si immediate attingat jura individualia personae stricte privatae, sive physicae sive moralis (puta damnum in casu homicidii personae occisae ejusque proximis illatum), sed

---

[1] LATINI, p. 75.

[2] Quoad materiam sub hoc numero 3 exponendam, cfr. praesertim LEGA, *De delictis et poenis*, n. 29-33; HOHENLOHE, *Beiträge zum Einflüsse des kanon. Rechts auf Strafrecht*, p. 15 ss.; LATINI, p. 71-72; ROBERTI, I, n. 151-156; STOCCHIERO, n. 117-118, p. 196-198; n. 177, p. 287-289; PISTOCCHI, in Il Monitore ecclesiastico, 1933, p. 212.

[3] Cum subjectum activum delicti in praxi convertatur cum subjecto passivo legis poenalis quae violatur, postea, ubi de subjecto legum poenalium, ex-professo exponemus quisnam in jure canonico committere potest delictum.

etiamvero si immediate attingat bona juridica societati ad instar personae privatae competentia (puta damnum societati illatum per furtum rerum materialium societati obvenientium); merito vero dicitur *publicum*, si immediate attingat jura societati qua tali obvenientia, videlicet si violentur leges ab auctoritate sociali directe, et ut ita dicam, exclusive pro sui ipsius existentia et tuitione, seu, ut ait can. 14, § 1 n. 2, ad ordini publico consulendum latae (puta damnum societati illatum in offensione publica auctoritatis publicae, muneris publici, etc.) [1]. *Codex* damnum immediatum alteri illatum simpliciter « damnum » vocare solet; ita v. g. in can. 2196, 2213, § 3, 2218, § 1, 2242, § 2 et 3.

Ex quolibet delicto, etiam ex eo quod directe afficit jura alicujus personae privatae stricte individualia, derivatur praeterea in societatem universam *damnum mediatum sociale*, propter ipsum factum inobservantiae legis poenalis, quae in defensionem omnium societatis membrorum est constituta; quodlibet enim delictum necessario ordinem societatis exturbat, quippe cum opinionem efficacis defensionis socialis ideoque publicam securitatem minuat, malos ad delinquendum excitet, bonos formidine repleat, scandalum pariat, etc. Quod damnum sociale non solummodo oritur si delictum fuerit publicum et consummatum, sed etiamvero, etsi minore gradu, si delictum fuerit occultum, vel mere attentatum (conatus delicti) aut frustratum, ita ut damnum immediatum tantum in potentia manserit ob imperfectam criminis actuationem [2].

Codex damnum mediatum sociale aliquando, ut in can. 2205, § 3; 2229, § 3 n. 3, « *animarum damnum* » appellat; plerumque vero illud « *scandalum* » vocat; ita v. g. in can. 2213, § 3; 2218, § 1; 2222, § 1; 2242, § 2 et 3; 2302, 2304, § 1; 2305, § 2; 2317 ss. Merito tamen monet ROBERTI [3], quod « verum scandalum prout est [dictum vel factum minus rectum praebens alicui occasionem ruinae spiritualis] [4], minus patet quam damnum mediatum sive quoad naturam, sive

---

[1] Cfr. MICHIELS, *Normae Generales J. C*[2]., I, p. 391 ss. In hoc altero casu *materialiter* nonnisi *unum* laeditur subjectum passivum, quippe cum subjectum passivum, cui infertur tum damnum immediatum tum damnum mediatum, de quo statim, sit societas ipsa; *formaliter* tamen et in hoc casu non immerito dicitur *duplex* laedi subjectum passivum; damnum immediatum enim societati infertur, quatenus consideratur ut persona moralis individua auctoritate vestita, damnum mediatum, e contra, quatenus consideratur ut complexus membrorum eam constituentium.

[2] Cfr. ROBERTI, I, n. 155.

[3] ROBERTI, I, n. 156.

[4] S. THOMAS, *Summa Theologica*, II-II, q. 43, a. 1.

quoad evulgationem. Nam damnum mediatum comprehendit omnia mala quae ex delicto exsurgunt, exturbationem societatis, ruinam delinquentis [1], etc.; e contra, scandalum comprehendit tantum exturbationem societatis, adeo ut quandoque in Codice (can. 2302, 2304, § 1, etc.) ruinae delinquentis opponatur. Insuper damnum mediatum constanter ex crimine surgit, sive hoc fuerit publicum (cfr. can. 2229, § 3, n. 3) sive occultum; scandalum, e contra, non potest esse perfecte occultum seu ignoratum, quia scandalum quod a nemine cognoscatur ne concipitur quidem; nemo enim in hoc casu occasionem sumeret ruinae spiritualis. Igitur damnum mediatum perfecte aequat delictum et sua vice adaequatur a poena; scandalum non item. Unde e. g. haeresis externe prolata, nemine audiente, gignit damnum mediatum et proinde punitur; sed nullum scandalum parit. Codex hoc confirmat ubi reparationem scandali opponit restitutioni justitiae (can. 1928, § 3; 1954). Attamen licet quoque verbum scandalum late pro damno mediato assumere » [2]. (Cfr. can. 1935, § 1; 1951, § 3; 2242, § 2 et 3).

Praeter damnum mediatum sociale et damnum immediatum alteri illatum, delinquens *sibimetipsi* quoque semper affert damnum immediatum, quatenus delinquendo a sanctificatione animae aberrat ideoque propriam animae ruinam praeparat.

β) His praemissis, *quaeritur* sub quonam praecise aspectu, ob quodnam motivum formale violatio legis externa in Ecclesia constituat delictum et qua tale sit poena dignum : utrum ob damnum immediatum alteri vel sibimetipsi illatum, an ob damnum mediatum in ipsam societatem derivatum.

Ratio formalis delicti ideoque intrinsecum fundamentum poenae non est damnum immediatum alteri vel sibimetipsi illatum, sed *damnum mediatum societati causatum.* Aliis verbis, externae violationes legum poenalium (v. g. homicidium, calumnia, furtum), *non* ideo sunt delicta, *quia per eas conculcantur aliorum jura indi-*

---

[1] Minus recte, ni fallor, cl. Auctor ad damnum mediatum refert propriam delinquentis ruinam; haec enim, ut statim dicemus, potius habenda est ut damnum delicti immediatum. Quapropter in textu melius afferret aliud damni mediati elementum, ut puta diminutionem opinionis efficacis defensionis socialis aut publicae securitatis.

[2] « Eidem damno (mediato) propius in Codice alluditur ubi recensentur sequentes dicendi rationes : restitutio justitiae (can. 1948, n. 3, 1954), studium justitiae (can. 1935, § 1); reparatio mali (can. 1935, § 1); satisfactio can. 2254, § 4) ». ROBERTI, I, n. 156.

vidualia (in exemplis citatis, jus ad vitam, ad publicam aestimationem, ad proprietatem) : horum enim jurium individualium tuitio antecedens ad politiae, subsequens vero, si et quantum res sinunt, ad civile magisterium spectat [1], ut ex-professo videbimus ad can. 2210, § 1 n. 2, ubi personae laesae datur actio civilis ad reparanda damna sibi illata; — *vel quia per eas nocetur propriae sanctificationi delinquentis* [2] : sanctificatio delinquentis enim per se ad forum conscientiae pertinet, quippe quae directe in discrimine versatur non ratione delicti seu violationis externae sed ratione peccati seu internae voluntatis criminosae, ideoque emendatio delinquentis, quatenus ad ejus sanctificationem ordinatur [3], per se et directe non ad jurisdictionem ecclesiasticam fori externi, sed ad jurisdictionem ecclesiasticam fori interni spectat et consequenter non directe per poenas est procuranda, sed per poenitentias ab ipso libere acceptatas; — *sed quia* ex iis violationibus externis *perturbatur tranquillitas publica,* quatenus earum causa societatis membra scandalum patiuntur, propriae securitatis (in exemplis citatis, quod ad vitam, publicam aestimationem, proprietatem) opinionem amittunt et quaesitae ab auctoritate sociali efficacis horum jurium protectionis fiducia destituuntur [4].

Ex praedictis sequitur *delictum jure ecclesiastico merito circumscribi :* « externa et moraliter imputabilis violatio legis, cui addita sit sanctio canonica saltem indeterminata, qua perturbatur ordo socialis ecclesiasticus », seu magis communiter cum auctoribus : « injusta actio vel omissio externa auctori suo imputabilis, qua

---

[1] Cfr. LATINI, p. 71.

[2] Contra SOHM, *Die geistliche Gerichtsbarkeit im fränkischen Reich,* in Zeitschrift für Kirchenrecht, herausgegeben von Dove und Friedberg, IX, 1870 (apud HOHENLOHE, p. 14-15), qui ait : « Das Wesen der geistlichen Gerichtsbarkeit ist dadurch gegeben, dass sie eine nicht den Zwecken des Privatrechtes oder Strafrechtes, sondern den Heilzwecken der Kirche dienende, dass sie eine weder bürgerliche noch peinliche, sondern lediglich geistliche Gerichtsbarkeit ist, dass sie ihre Aufgabe nicht in der Vollendung des menschlichen Zusammenlebens, sondern in der Vollendung des menschlichen Einzellebens findet, dass sie nicht richtet, sondern erzieht. . »

[3] Dicimus « emendatio delinquentis, *quatenus ad ejus sanctificationem ordinatur* » Negari enim non potest quod emendationem delinquentis, quatenus ordinatur ad ipsius societatis bonum, quatenus scilicet ex ea sperantur effectus pro tota societate favorabiles, jure merito Ecclesia prosequitur vi jurisdictionis in foro externo, delinquenti imponendo poenas sic dictas medicinales. Sed nemo non videt sanctificationem et emendationem delinquentis ita consideratam revera cadere sub tranquillitatem publicam, ideoque statum personalem delinquentis huic tranquillitati publicae contrariam pertinere ad damnum mediatum sociale.

[4] Cfr. HOHENLOHE, p. 17-20; LATINI, p. 71-72.

perturbatur ordo socialis ecclesiasticus »[1]. Nec obstat canonis 2195 § 2 statutum, vi cujus ad delictum sufficit violatio praecepti jurisdictionalis singulis dati; etsi enim ipsum praeceptum singulis datum immediate intendat privatum subditorum bonum, poena tamen, quae praecepto adnectitur, violatori praecepti non irrogatur propter damnum immediatum, quod ab ipso causatur, sed propter damnum sociale, quod ex externa inoboedientia oritur ratione debitae erga superiores subordinationis subversionis.

PARAGRAPHUS SECUNDA.

DE ELEMENTO OBJECTIVO LEGALI-JURIDICO EX POSITIVA LEGISLATORIS VOLUNTATE REQUISITO [2].

I. — NOTIONES HISTORICAE [3].

1. *In jure romano* indubitanter viguit regula generalis et ordinaria, quod delictum consistit in violatione normae juridicae posi-

---

[1] Ita substantialiter v. g. TARQUINI, *Institutiones juris ecclesiastici publici*, n. 25; DEVOTI, *Institutiones canonicae*, l. IV, tit. 2, § 1; WERNZ, VI, n. 13.

[2] Cfr. inter ceteros : HINSCHIUS, V, p. 906-907; HOLLWECK, § 1, p. 66, nota 4; SCHIAPPOLI, *Diritto penale canonico*, n. 42; KAHN, *Le délit et la peine en droit canonique*, p. 33, 165; LEGA, n. 20, 28, 32; D'ANNIBALE, I, n. 296; WERNZ, VI, n. 14, ad III, 15, 16; EICHMANN, p. 27-28; VIDAL, in Jus Pontificium, 1922, p. 99 ss.; RUSPINI, *Nullum crimen, nulla poena sine lege poenali*, in Bogosl. Smotra, II, 1923, p. 23-44; S. D'ANGELO, *Nozione del delitto nel Codice di Diritto canonico*, in *Saggi di Questioni giuridiche*, I, Torino 1928, p. 101-111, simul cum additamentis « Postille », p. 111-118; MICHIELS, *Normae Generales J. C*²., I, p. 246-250; PISTOCCHI, in Il Monitore ecclesiastico, 1933, p. 272-273; praesertim vero ROBERTI, I, n. 47-55; STOCCHIERO, n. 43-46, p. 75 ss; GIACCHI, *Precedenti canonistici del Principio « Nullum crimen sine praevia lege poenali »*, in Studi in onore di F. Scaduto, I, Firenze 1936, p. 435-449; FEDELE, *Il principio « nullum crimen sine praevia lege poenali » e il diritto penale canonico*, Rivista Italiana di Diritto penale, 9, 1937, p. 489-525; FRISON, *The retroactivity of law*, Washington D. C. 1946, p. 71-76, 157; CASEY, *A study of canon 2222* § 1, Washington D. C. 1949, p. 12 ss., 33 ss.; POGGIASPALLA, *Il principio « nullum crimen sine lege » nel deritto penale canonico*, in Riv. Intern. di Filosofia del Diritto, 36, 1959, p. 544-580. Valde utiliter quoque consulantur : BATTAGLINI, *Le norme del diritto penale e i loro destinatari*, Roma 1910, p. 62 ss.; *Introduzione allo studio del diritto penale*, Milano 1929, p. 47 ss.; KIJURO TAKEDA, *Ueber den Satz « Nulla poena sine lege »*, Leipzig 1914; DE MAURO, *Nullum crimen, nulla poena sine praevia lege poenali*, in Rivista penale CII, 1925, p. 422 ss.; BELING, *Il significato del principio « nulla poena sine lege poenali » nella determinazione dei concetti fondamentali di diritto penale*, in Giustizia penale, I, 1931, p. 319 ss.; BETTIOL, *L'efficacia della consuetudine nel diritto penale*, Milano 1931, p. 11 ss.; DUYNSTEE W., *Preadviezen over Nulla poena sine lege*, Nederlandse Annalen, 28, 1936, p. 1-87;

[3] Cfr. praesertim HINSCHIUS, V, p. 996-907; WERNZ, VI, n. 16; D'ANGELO, *Saggi di questioni giuridiche*, p. 106-107, 111-112; ROBERTI, I, n. 48; CALISSE,

tivae, et quidem ita, ut nulla applicata fuerit poena, nisi quae statuta fuisset in norma juridica violata : « poena, ait Ulpianus, non irrogatur nisi quae quaque lege vel quo alio jure huic delicto imposita est »[1]. Exceptionaliter tamen a magistratibus applicabantur poenae extraordinariae seu « extra ordinem » « ad exemplum legis », ut ait Modestinus : « quamquam temerarii poena digni sunt, tamen illis sit parcendum, nisi tale sit delictum quod vel ex scriptura legis descendit vel ad exemplum legis vindicandum est »[2]. Non conveniunt tamen auctores in explicanda exceptione praedicta. Aliqui simpliciter affirmant quod in jure romano, praeter crimina legitima seu ordinaria lege poenali expressa, agnoscebantur crimina extraordinaria seu non legitima, quae scilicet neque legem neque formulam neque poenam certam habebant, sed relinquebantur judicis arbitrio cognoscenda et pro adjunctis rerum et personarum punienda[3], ita ut principium « nullum crimen, nulla poena sine lege poenali praevia » dici nequeat in jure romano fuisse absolutum; alii vero poenas extraordinarias explicandas esse putant, non per negationem necessitatis elementi legalis, sed per exceptionalem retro-activitatem legis poenalis posterioris[4].

2. *In jure canonico* ante-Codiciali elementum juridicum-legale probabilius non habebatur ad delictum constituendum absolute necessarium[5].

Certe in fontibus juris ecclesiastici ante-Codicialis nullus invenitur textus, qui aut formaliter aut imo aequivalenter enuntiet principium

---

Svolgimento storico del diritto penale in Italia, in Enciclopedia del diritto penale del Pessina, vol. II, p. 167 ss.; SCHOTTLAENDER, *Die geschichtliche Entwicklung des Satzes « nulla poena sine lege »*, Breslau 1918; KIJURO TAKEDA, *Ueber den Satz « nulla poena sine lege »*, p. 1-9; GIACCHI, l. c.; CASEY, l. c.

[1] L. 131, D. IV, 16.

[2] L. 7 § 3, D. 48, 4. Applicatio poenarum « ad exemplum legis » ita videtur intelligenda, ut poenae in determinata norma juridica statutae applicentur ad casus similes non directe sub formula legis contentos, sed per interpretationem extensivam vel analogicam illius normae determinatos. Cfr. S. D'ANGELO, *l. c*, p. 107.

[3] Ita v. g. LEGA, n. 28 et 32 in fine; LATINI, p. 69.

[4] Ita v. g. S. D'ANGELO, *l. c.*, p. 108 et 112, ubi invocat etiam Ferrini. Ad rem ipsam quod attinet, haec explicatio altera, aeque ac prior, implicite agnoscit elementum legale poenale praevium non fuisse in jure romano absolute necessarium.

[5] Ita communius; v. g. KAHN, p. 33; HINSCHIUS, IV, p. 745, nota 4; V, p. 663, nota 5, p. 906-907; SCHIAPPOLI, n. 42; LEGA, n. 16, 22; WERNZ, VI, n. 14, ad III, 15, 16; HOHENLOHE, p. 21 ss.; — contra KATZ, *Grundriss des kanonischen Strafrechts*, p. 3, n. 3; D'ANNIBALE, I, n. 296; HEINER, *Katholisches Kirchenrecht*, Paderborn 1893, II, p. 82; HOLLWECK, § 1, p. 66, nota 5.

generale « nullum crimen, nulla poena sine lege poenali praevia »[1], inde praesertim a Revolutione Gallica[2] in juribus hodiernis communiter consecratum et rigorosissime applicatum[3]. Non videtur dubium, quin antiquitus quaelibet gravior violatio legis potuerit libere puniri a legitimis Superioribus ecclesiasticis, non solummodo ratione peccati seu in foro interno, sed etiamvero ratione perturbationis socialis externae seu in foro externo, ita ut non existeret taxativus catalogus delictorum a priori propriis poenis munitorum[4]. Progrediente tamen tempore, cum perfectius evolvebatur systema

---

[1] Ita merito sustinet WERNZ, VI, n. 16, post HINSCHIUS, IV, p. 745, nota 5, SCHIAPPOLI et KAHN, *l. c.*, contra KATZ et HOLLWECK, *l, c.*, qui illud principium immerito deducunt ex c. 3 C. XXXII q. 4; ibi sane allegatur textus S. Ambrosii, quod « poena criminis ex tempore legis est, quae crimen inhibuit, nec ante legem nulla rei damnatio est, sed ex lege »; sed textus ille agit dolummodo de imputabilitate apud Deum transgressionis legis naturalis ignoratae. GIACCHI, *art. cit.*, p. 439, scribit : « ...il legislatore del Codex non ha subito che in ben scarsa mensura l'influenza delle dottrine e legislazioni laiche moderne, ed ha potuto invece salire ad una, sia pure per lungo tempo oscurata, tradizione propria ». Ipse postea hoc probare conatur, variis allegatis textibus, sustinendo quod principium « nullum crimen sine lege poenali praevia » reapse convertitur cum seu sequitur ex principio in jure canonico incunctanter admisso circa prohibitionem analogiae in materia poenali. Cfr. quoque FRISON, *o. c.*, p. 73 ss.

[2] Cfr. KIJURO TAKEDA, p. 1-9, ubi monstrat originem hujus principii in juribus modernis esse potius politicam quam juridicam; ortum est scilicet ex duplici theoria politica decursu saeculi XVIII orta : tum ex theoria separationis omnimodae in diversis subjectis triplicis potestatis legiferae, judicialis et exsecutivae, primo a Montesquieu, in libro « Esprit des lois » (liv. XI, ch. 6) propugnata, ut ita restringeretur potestas nimis arbitrairia tunc temporis judicibus cum maximo civium securitatis juridicae periculo agnita, — tum ex theoria sic dicta « Balanciertheorie », a Pufendorf, in opere « De jure naturae et gentium », lib. VIII, c. IV, § 3 et a Rousseau, in libro « Le Contrat social », liv. II, ch. 6, proposita, juxta quam « poena tanta est constituenda, ut aperte majus malum sit leges violasse quam observasse », seu ut Rousseau ait, « il faut balancer l'attrait des avantages présents et sensibles par le danger des maux éloignés et cachés »; ex hoc autem logice sequitur, quod cives debent a priori scire, quaenam sibi in casu violationis legum comminentur mala, et consequenter, quod necessaria est codificatio taxativa legum poenalium, exclusis normis consuetudinariis in se nimis incertis. Utriusque theoriae postulata fuerunt aperte agnita in Codice poenali gallico anno 1791 promulgato; in constitutione diei 3 Octobris 1791 enim fuit statutum principium : « nul ne peut être puni qu'en vertu d'une loi établie et promulgée antérieurement au délit et légalement appliquée ».

[3] Principium nunc admittitur in omnibus fere codicibus poenalibus; cfr. elenchus apud KIJURO TAKEDA, p. 10-25. Applicatur vero rigorosissime, ita ut judici numquam permittatur applicare poenam, quae non sit in lege poenali praevie statuta. Cfr. BETTIOL, *L'efficacia della consuetudine nel diritto penale*, p. 12 ss.

[4] Cfr. HINSCHIUS, IV, p. 743 ss.; V, p. 116 ss., 157 s.; CASEY, *o. c.* p. 6 ss., 23 ss., ubi demonstratur in usu fuisse poenas sic dictas extraordinarias seu arbitrarias.

criminale Ecclesiae ac accuratius determinabantur delicta determinatis poenis plectenda, naturaliter introductus est usus, ut de facto non punirentur tanquam delicta nisi illa facta antijuridica, quae fuerunt in aliqua lege, pro tota communitate lata, vel in aliquo praecepto, delinquenti singulariter dato, praevia poena munita [1]. Ex hoc usu demum stabilita est doctrina, quod violatio legis generatim puniri non potest, nisi praecedat lex poenalis, praeceptum poenale aut monitio juridica (quae aequivalet praecepto), illius, penes quem in Ecclesia est potestas coercitiva [2].

II. — Principia.

A. — **Principia juris naturalis** [3].

1. *Ex natura rei et absolute loquendo*, omnino tenendum videtur quod, ut actus quidam dicatur delictum ideoque sanctioni poenali subjectus, non requiritur praevia sanctionis poenalis comminatio ipsi normae juridicae addita, sed sufficit ut actus ille ex una parte sit moraliter et socialiter malus, ex altera parte vero tutela ordinis socialis exigat punitionem actus. Ratio est, quia demeritum sociale naturaliter sequitur ipsum actum, eo ipso quod est moraliter et socialiter malus seu culpabiliter contra ordinem socialem positus; clarum est enim quod auctoritas socialis, ne consecutio finis socialis sibi concredita ex toto vel ex parte impossibilis fiat, *in quocumque casu concreto*, quo ordo socialis de facto fuerit violatus et restauratio ejus sit necessaria, debet gaudere potestate opportuna ad adhibenda media ad ordinem socialem efficaciter tuendum et restaurandum apta; inter quae media indubitanter adnumerandae sunt poenae [4]. Ex natura rei igitur auctoritas socialis legitima potest infligere poenam cuicumque subdito, qui culpabiliter posuit actum antijuridicum socialiter damnosum, *quotiescumque* haec poena ad efficacem ordinis socialis tuitionem vel restaurationem est necessaria.

2. *Attamen ipsa ratio humana instantissime suadet*, ut *in praxi* ab auctoritate sociali admittatur principium : « nullum crimen, nulla poena sine lege poenali praevia ».

---

[1] Cfr. Hinschius, V, p. 636 ss.

[2] Cfr. D'Annibale, I, p. 296; Hollweck, p. 65-66; Wernz, VI, n. 16.

[3] Cfr. Wernz, VI, n. 14 ad III; Lega, p. 22-24; Latini, p. 68; Vidal, in Jus pontificium, II, 1922, p. 99 ss.; Roberti, I, n. 47; Stocchiero, n. 43, p. 75-76.

[4] Cfr. Cavagnis, *Institutiones juris publici ecclesiastici*, I, n. 113.

Inprimis « ex ipsa rerum humanarum natura repugnat, ut potestas quaedam publica omnia hominum peccata etiam externa puniat in foro externo, nisi summa introducatur *confusio in societate humana* » [1]. Et revera, cum poena ex sua essentia sit aliquod malum, « privatio alicujus boni » (can. 2215), imponi non debet nisi sit absolute necessaria; saepissime autem ad ordinem socialem tuendum sufficiunt remedia disciplinaria vel poenalia, ut correptio, monitio, vigilantia (de quibus in can. 2306 et ss.), vel imo nullus requiritur ex parte auctoritatis socialis interventus. Praeterea, cum bonum sociale per potestatem coactivam tuendum non semper et ubique eodem modo concipiatur eademque requirat remedia, ipsum potestatis coercitivae exercitium varium esse potest pro diversa populorum conditione eorumque varia institutione et indole. Jamvero quis non videt, quot disputationibus et controversiis cuinamque confusioni et arbitrarietati aperiretur via, si penderet a criterio solius judicis non solummodo judicare de facto quodam criminoso in concreto, sed etiam de facti relatione ad conceptum abstractum ordinis socialis ejusque perturbationis seu de ejus delictuositate abstracta? Quapropter, ad procurandam rectam societatis gubernationem ipsa lege naturali praescriptam, cui legi naturali vel ipsum exercitium potestatis ecclesiasticae est subjectum, quammaxime congruit, ut *legislator* ipse, sanis politicae criminalis principiis ductus, auctoritative definiat tum quarumnam legum violationes externae habendae sint ut delicta ordinem juridico-socialem ita perturbantia ut sint vera poena reprimenda, tum quibusnam poenis varia illa delicta practice sint plectenda, tum magis in specie, quaenam sint objectiva cujuscumque delicti elementa, ita ut judici nihil aliud relinquatur quam verificatio facti concreti, aestimatio culpabilitatis subjectivae uniuscujusque delinquentis et applicatio concreta poenae praevie statutae [2].

De cetero, ipsa *praevia* determinatio actuum punibilium et comminatio poenae propter determinatum actum anti-juridicum incurrendae, per se ipsam constituit optimam *coactionem psychologicam delicti praeventivam*, in quantum subditos intimidat et a lege violanda saepissime efficaciter deterret.

Quibus omnibus inspectis, merito concluditur praeviam delictorum determinationem atque poenarum comminationem ab ipsa auctoritate sociali factam rectae gubernationi socialis exigentiis

[1] Wernz, VI, n. 14, ad III, p. 15, nota 11.

[2] Cfr. Vidal, in Jus pont., II, 1922, p. 99; Wernz, VI, n. 14, ad III, p. 15, nota 11.

esse quammaxime consentaneam, imo ad illam procurandam relative necessariam.

B. — **Principia Codicis.**

Nil mirum igitur quod Ecclesia quoque, non sane ex necessitate intrinseca et absoluta, sed ex quadam necessitate relativa in studio justitiae severioris fundata, jamnunc explicite statuerit in can. 2195, § 1, quod ad delictum requiritur « externa et moraliter imputabilis legis (vel praecepti, vi § 2) *violatio cui addita sit sanctio canonica saltem indeterminata* ».

Maxime tamen erraret, qui crederet in his canonis verbis authentice sanciri principium « nullum crimen, nulla poena sine lege poenali praevia », sensu rigorosissimo et absoluto, quo principium istud intelligitur et applicatur in juribus saecularibus hodiernis. Attente enim considerentur canonis verba !

1. Inprimis sedulo notetur, quod *ad punibilitatem actus* canon 2195, § 1 non requirit ut norma juridica, quae violatur, sanctionem poenalem appositam habeat, sed ut ipsi *violationi* addita sit sanctio canonica. Quod non est idem. Evidens est quod quando ipsa norma juridica ecclesiastica, quae violatur, appositam habet sanctionem poenalem canonicam, — sive agatur de lege poenali communi pro universa Ecclesia condita, sive de lege poenali particulari a legitimo Superiore pro determinato territorio determinatave communitate lata, sive etiam de praecepto jurisdictionali singularibus subditis debite intimato, — hujus normae juridicae violatio eo ipso dicenda est, ut ita dicam, in abstracto et universim sub poena prohibita, ideoque in casibus concretis tanquam verum delictum punienda. Et talis est *ordinarius* procedendi modus a Superioribus ecclesiasticis *regulariter* adhibitus vel imo adhibendus, ita ut *generatim* non puniatur violatio normae juridicae, nisi haec ipsa norma fuerit antecedenter aliqua sanctione poenali munita et ut talis promulgata (lex) vel intimata (praeceptum) [1].

Non desunt tamen casus concreti, in quibus *violatio* determinatae normae ecclesiasticae dicenda sit sanctione poenali munita ideoque, ad normam can. 2195, § 1, delictuosa ac punienda, licet nullam sanctionem poenalem appositam habeat *norma* ipsa. Hoc verificatur scilicet, ex explicito can. 2222, § 1 statuto, quotiescumque in casu quodam concreto intervenit *monitio canonica* cum comminatione

[1] Cfr. can. 2195, § 2 et can. 2222, § 1, ex quibus indubie constat legislatorem generatim praesupponere quod sanctio poenalis ipsi legi aut praecepto adnectitur.

poenae latae vel ferendae sententiae in casu transgressionis, et subditus nihilominus legem (ex se seu universim non poenalem) violavit.

Ex praedictis sequitur, quod practice in Ecclesia *cujuscumque* legis vel praecepti violatio potest esse in casu quodam concreto delictuosa ideoque plecti poena, non solummodo si lex ipsa, communis aut particularis, ut poenalis fuerit promulgata vel praeceptum ut poenale intimatum, sed etiamvero si lex et praeceptum fuerint ex se mere disciplinaria, dummodo tamen in hoc altero casu violationi legis aut praecepti praecesserit monitio canonica cum comminatione poenae in casu transgressionis incurrendae, subdito delinquenti debite intimata.

Sequitur quoque quod in jure canonico, loco principii « nullum crimen, nulla poena sine *lege* poenali praevia », viget principium multo magis elasticum : « nullum crimen, nulla poena sine *sanctione poenali* praevia », sive universim et in abstracto, per legem aut praeceptum, sive particulariter et in casu concreto, per monitionem canonicam, subditis intimata [1]. Talem elasticitatem exigit specialis Ecclesiae indoles. Non solummodo enim, partialiter ex ipsa institutione divina, partialiter ex institutione ecclesiastica, exsistunt in Ecclesia varii legislatores inferiores inter se hierarchice ordinati, qui necessario tanta gaudent potestate coercitiva quanta pollent potestate legislativa, ne haec evadat in praxi vana; sed insuper variis illis legislatoribus inferioribus aliisque praelatis jurisdictionem in foro externo habentibus incumbit obligatio pastoralis vigilantiae, vi cujus procurare debent singulorum subditorum bonum et disciplinae ecclesiasticae conservationem, non solummodo positive, sed etiam, ut ita dicam, negative, subditos removendo a transgressione legum ab auctoritate superiore constitutarum, etiam in iis casibus in quibus inobservantia legis non introduceret perturbationem socialem proprie dictam; ut autem hoc munere rite fungi valeant, necessario iis concedi debuit potestas adhibendi remedia praeventiva, de quibus in can. 2306 et ss., magisque in specie praeceptum et monitionem, addita sanctione poenali praevia, ne praeceptum et monitio evadant vana.

2. Deinde quod attinet *ad naturam sanctionis poenalis* uni ex normis juridicis praedictis praevie adnectendae, Codex in can. 2195, § 1 explicite statuit, quod non necessario requiritur sanctio poenalis determinata, talis scilicet quae in ipsa lege vel praecepto sit taxative

---

[1] Cfr. CASEY, *o. c.*, p. 38-40.

statuta, sed *sufficit sanctio poenalis indeterminata*, talis scilicet quae prudenti arbitrio judicis vel Superioris relicta sit, sive praeceptivis sive facultativis verbis (can. 2217, § 1, n. 1). De facto, percurrendo varias leges poenales universales in ipso Codice contentas, animadvertimus quod legislator supremus pro diversitate casuum varie procedit, plus minusve coarctando vel, e contra, extendendo judicis arbitrium in poenis irrogandis [1]. Quandoque decernit poenas taxative determinatas (v. g. in can. 2410, 2347, n. 2); quandoque praefingit poenas extremas, maximam scilicet et minimam (v. g. in can. 2324, 2337, § 1, 2353, 2385, 2395); quandoque aliquam tantum infligi jubet, sed qualem et quantam arbitrio judicis remittit (v. g. in can. 2323, 2343, § 4, 2364, 2404); quandoque simpliciter dicit pro gravitate culpae poenam esse irrogandam (v. g. in can. 2322, n. 1 et 2, 2325, 2329, 2383, 2386, 2390, § 1); quandoque et ipsa facultas irrogandi vel non irrogandi poenam judicibus relinquitur (v. g. in can. 2361, 2391, § 2); quandoque demum, ut in delicto frustrato (can., 2235), in conreitate accessoria (can. 2209, § 4, 2231), in decernendis poenis vindicativis post absolutam censuram (can. 2248, § 2, 2242, § 3), omnia in arbitrio judicis ponit.

3. Ita intellectum, ut exposuimus, *principium* « nullum crimen, nulla poena sine sanctione poenali praevia » videtur in jure canonico *absolute* sancitum, ita ut revera *nulla* violatio legis externa in foro ecclesiastico externo puniri possit, nisi violatio ista fuerit praevia quadam sanctione poenali, saltem indeterminata, munita.

Huic affirmationi obstare videtur can. 2222, § 1, ubi statuitur : « *Licet lex nullam sanctionem appositam habeat, legitimus tamen Superior potest illius transgressionem, etiam sine praevia poenae comminatione, aliqua justa poena punire, si scandalum forte datum aut specialis transgressionis gravitas id ferat* ».

Et revera *non est concors canonistarum sententia* in determinanda relatione haec verba inter et principium in can. 2195, collato primo membro canonis 2222, § 1, statutum vi cujus poena praesupponit delictum et delictum praesupponit sanctionem poenalem [2]. *Non*

---

[1] Cfr. ROBERTI, I, n. 53, p. 75.

[2] Cfr. MICHIELS, *Normae Generales J. C²*., I, p. 247-250. Ita v. gr. S. D'ANGELO, *Saggi di Questioni giuridiche*, I, p. 102 ss.; ROBERTI, I, n. 49-53; ADAM, *Le pouvoir coërcitif de l'Evêque*, p. 113-126; CASEY, *o. c.*, p. 43-57; PAILLOT, *L'infliction de peines sous forme de précepte*, Revue de droit canonique, 2, 1952, p. 409-410; CORTÉS, *Nullum crimen, nulla poena sine lege*, München 1953 (cit. apud EICHMANN-MÖRSDORF, III⁷, 1954, p. 300, nota 1).

pauci auctores [1] incunctanter affirmant in verbis canonis 2222, § 1 haberi exceptionem manifestam principio supra exposito, ita ut in casibus canone 2222, § 1 praevisis puniatur violatio legis nulla sanctione poenali munita. *Alii* [2] affirmant semper requiri sanctionem poenalem, et regulariter quidem, juxta can. 2195, § 1, sanctionem poenalem violationi praeviam, exceptionaliter tamen, in casibus canone 2222, § 1 praevisis, sufficere sanctionem poenalem violationi posteriorem, in ipso actu Superioris poenam infligentis contentam; aliis verbis, principium exceptionale canonis 2222, § 1 habent ut applicationem specialem principii exceptionalis retroactivitatis legis poenalis, hoc scilicet sensu quod actus Superioris, transgressionem scandalosam aut specialiter gravem legis non poenalis antea positam poena plectentis, haberi debet ut actus non tantummodo exsecutivus, sed et simul praeceptivus-legislativus, quo, vi potestatis ipsi in hoc canone expresse concreditae, nunc (post transgressionem) decernitur sanctio poenalis, ex tunc tamen (momento transgressionis) operatur, legem non poenalem eo ipso transformando in poenalem [3]. *Alii* [4] demum opinantur dispositionem canonis 2222, § 1 non esse principio generali canonis 2195, § 1 contrariam, ita ut etiam in casibus canone 2222, § 1 praevisis verificetur sanctio poenalis praevia et principium canonis 2195, § 1 sit absolutum. « Etenim, ait VIDAL [5], in duobus casibus illo canone commemoratis, elementum

---

[1] Ita v. g. SOLE, *De delictis et poenis*, n. 6, coll. n. 85; CCHELODI, *Jus poenale*, n. 2; FALCO, *Introduzione allo studio del Codex J. C.*, Milano 1921, p. 240; SALUCCI, *Diritto penale*, I, p. 105-106, qui ultimus ait : « appare manifesto come il canone 2222, § 1 . . sia in pieno contrasto coiricordati principi (can. 2195, § 1 et can. 2242, § 2); contrasto, peraltro semplicemente apparente, perchè la stessa autorità che ha sancito il can. 2222, § 1, ha sancito pure i can. 2242, § 1 et 2195, § 1, e quindi il criterio regolatorio è sempre unico ».

[2] Ita praesertim S. D'ANGELO, *Saggi di questioni giuridiche*, I, p. 105 ss., et in art. Ephem. Theol. Lovan., III, 1926. p. 213 ss., ubi sibi consentientes enumerat MAROTO, *Institutiones juris canonici*, I, n. 184, a; CICOGNANI, *Jus canonicum*, II, p. 87 a.; RUIBAL, *Derecho penal*, I, p. 98-99, 165, 174; DE MEESTER, III, P. II, p. 144, nota 4; BOUSCAREN-ELLIS, Canon Law, Milwaukee 1946, p. 25.

[3] Quoad argumenta a S. D'ANGELO adducta, cfr. *Saggi di questioni giuridiche*, I, p. 105-118, et MICHIELS, *Normae Generales J. C*[2]., I, p. 2, nota 2.

[4] Ita VIDAL, in Jus pontificium, II, 1922, p. 101; ibidem III, 1923, p. 41; WERNZ-VIDAL, VII, n. 33-34. MATTEO CONTE DA CORONATA, *Pene e sanzioni canoniche estragiudiziali*, Torino 1933, p. 11; Instit. Juris Can., IV, n. 1635 et 1638; BESTE, *Introductio in Jus Can*[2]., p. 874; BERUTTI, VI, n. 23, ad II, p. 75; PAILLOT, *art. cit.*, p. 410; ADAM, *o. c.* p. 116-117; CASEY, *o. c.*, p. 50-56; praesertim ROBERTI, I, n. 53, p. 73-76.

[5] Jus pontificium, II, 1922, p. 101.

legale delicti non deest, cum lex communis illo canone (2222, § 1) contenta auctoritatem tribuat puniendi ideoque vera sit lex poenalis, comminans sanctionem indeterminatam et arbitrio illius Superioris determinandam, cui commissum est prudens judicium de verificato casu scandali aut de legis gravitate ex generalibus juris principiis et ex specialibus loci circumstantiis aestimanda. Atque etiam praescindendo a charactere poenali illius canonis, potius in eo firmatur quod extra casum praeviae legis aut praecepti poenalis, legis transgressio imputari ad poenam non potest, nisi praecesserit monitio cum comminatione poenae. Quae monitio cum determinatam obligationem inducat, saltem desistendi a delicto tractum successivum habente, iterum sistit elementum juridicum praecepti poenalis. Illa quoque exceptio de speciali scandalo aut speciali transgressionis gravitate pariter in idem principium generale recidit. Grave scandalum, gravissimi juris laesio, in se continent publici boni perturbationem, cui castigandae praecedat necesse est Superioris praeceptum, quo transgressor adigatur cum comminatione poenae ad scandalum reparandum, ad satisfaciendum laeso, et iterum sistitur elementum juridicum praevii praecepti poenalis».

Incunctanter tenemus duplicem casum in primo membro canonis 2222, § 1 consideratum nullam constituere exceptionem principio generali in can. 2195, § 1, collato altero membro can. 2222, § 1, contento et supra exposito, ita ut etiam in illis casibus verificetur sanctio poenalis praevia a jure ad delictuositatem et punibilitatem requisita. Vidimus enim supra, quod ad delictum *sufficit sanctio poenalis praevia indeterminata* legi adnexa; nec per se requiritur, ut ipsa lex determinata, quae violatur, (v. g. lex communis ecclesiastica, quae clericis prohibet aditum theatri publici), tali sanctione indeterminata fuerit immediate munita, sed sufficit ut sanctio indeterminata *addita* fuerit *legi cuidam generaliori*, qua attinguntur diversarum legum determinatarum transgressiones, quatenus hae transgressiones in certis circumstantiis, omnibus transgressionibus communibus, fuerint perpetratae. Jamvero *vi principii in* can. 2222, § 1 *enuntiati, omnis lex ecclesiastica*, etiam illa cui individuatim et immediate nulla addita sit sanctio canonica, vere et a priori, idest ante transgressionem concretam, *censenda est poenalis*, seu munita poena quadam indeterminata arbitrio legitimi Superioris determinanda et applicanda, *quotiescumque et in quantum* transgressio ejus *scandalosa* est aut *specialem* induit gravitatem; vel omne *scandalum specialisque gravitas* in transgressione cujuscumque legis manifestata,

qua talia et per se ipsa vera *constituunt delicta*, vi can. 2222, § 1 poena indeterminata facultativa munita, ideoque ad normam can. 2223, § 2 punienda [1], ita ut actus Superioris poenam de facto incutientis non sit actus legislativus, sed actus mere exsecutivus, judicialiter aut extrajudicialiter ponendus, simplex applicatio sanctionis indeterminatae in hoc canone verbis facultativis comminatae [2]; quam applicationem in ditione suae jurisdictionis exercere possunt omnes Superiores potestate exsecutiva coactiva, sive judiciali sive extrajudiciali muniti, ut v. g. Officialis [3].

---

[1] Haec explicatio nostra, ad substantialem affirmationem quod spectat, convertitur cum explicatione a ROBERTI, *l. c.*, et a VIDAL, in prima parte textus supra citati propugnata. Omnino tamen rejicienda videtur assertio a Vidal in secunda parte textus supra citati addita, quod etiam *praescindendo a charactere poenali can. 2222, § 1*, exceptio de scandalo aut speciali transgressionis gravitate recidit in principium generale, vi cujus legis (non poenalis) transgressio imputari ad poenam non potest, nisi praecesserit monitio cum comminatione poenae, ita ut, juxta ipsum, grave scandalum et specialis gravitas laesionis puniri non possint, nisi praecedat Superioris praeceptum, quo transgressor adigatur cum comminatione poenae ad scandalum reparandum et laeso satisfaciendum. Ultro enim admittentes quod *censura* ferendae sententiae incuti non potest sine comminatione praevia (can. 2233, § 2), certum est, ex explicito canonis 2222, § 1 statuto, quod scandalum speciale vel specialiter gravis legis transgressio puniri possunt poena quadam vindicativa « etiam sine praevia poenae comminatione »; quare punitio in casu explicari nequit, nisi admittatur vel character poenalis can. 2222, § 1, vel retroactivitas sanctionis, vi potestatis legislativae a legitimo Superiore decretae.

[2] Quoad argumenta a S. D'ANGELO, *l. c.*, in contrarium adducta, cfr. MICHIELS, *Normae Generales J. C*[2]., I, p. 247-249.

[3] Non admittimus igitur restrictionem vocis « Superior » a S. D'ANGELO, *l. c.*, affirmatam et immerito a Roberti l. c. admissam, ac si actus puniendi in casu sit *soli Superiori* proprie dicto, potestatem coactivam praeceptivam habenti, reservatus et simplici *judici*, sola potestate judiciali praedito, prohibitus. Sane, immediatus hujus dispositionis contextus actum Superioris in casu proponere videtur ut verum actum legislativum, quo legi adnectitur poena, quippe cum loquatur de Superiore, non vero de judice. Ad hoc autem respondemus 1) quod nihil impedit, quominus ibi sub voce « legitimi Superioris » audiamus et judicem, quippe cum de illo judice aperte agatur in can. 2220, § 1 in fine et in can. 2223, dum tamen titulus V sonat « de Superiore potestatem coactivam habente », idest, inspecta materia in hoc titulo tractata, de Superiore habente potestatem coactivam vel legislativam seu praeceptivam, vel saltem exsecutivam; 2) quod ipsa enuntiatio can. 2222, § 1 aperte innuere videtur ibi agi de Superiore qua exsecutore, non qua legislatore; ait enim quod legitimus Superior « ..aliqua justa poena punire potest », dum in locis, ubi aperte loquitur de potestate coactiva legislativa, ait « potest legi.. poenas adnectere » (can. 2220, § 1), vel « congrua poena munire » (can. 2221). Hanc quaestionem ex-professo exponemus ad can. 2222, § 1. Cfr. interim CASEY, *o. c.*, p.76-81.— Juxta PAILLOT, *art. cit.*, p. 410-411, non sufficit potestas judicialis, sed requiritur potestas administrativa.

Consequentiae practicae principii in can. 2222, § 1 statuti sunt maximae. Multae enim sunt leges canonicae communes, quibus immediate nulla additur sanctio canonica quarumque violatio igitur non constituit vi juris communis delictum; ita v. g. lectio librorum prohibitorum (can. 1395 ss., collato tamen can. 2318), omissio confessionis vel communionis annuae (can. 589, 906), fornicatio a clerico admissa (can. 132, § 1), venatio clericis prohibita (can. 138), etc.; jamvero non solummodo omnes illae leges a legislatoribus inferioribus intra limites eorum jurisdictionis muniri possunt poena congrua (can. 2221), sed etiamvero earum transgressio sine tali sanctione poenali addita, imo sine monitione praevia, aliquando justa poena puniri possunt.

Corollarium. — Jam supra adnotavimus, quod in jure canonico vigenti *violatio consuetudinis* ex se sola numquam constituit delictum proprie dictum, quippe cum non admittatur ut sufficiens delictuositatis fundamentum sanctio poenalis per consuetudinem introducta [1]. Opinamur tamen puniri posse violationem normae consuetudinariae, mediante monitione praevia a legitimo Superiore subdito intimata cum comminatione poenae latae vel ferendae sententiae in casu transgressionis incurrendae; in tali casu enim directe et formaliter punitur, non transgressio normae consuetudinariae, sed transgressio monitionis canonicae, quae aequiparatur praecepto a legitimo Superiore in casu concreto subdito determinato intimato.

ARTICULUS III.

DE ELEMENTO SUBJECTIVO DELICTI [2].

Juxta explicitum canonis 2195 §, 1 statutum, nulla violatio legis poenalis externa alicui imputari potest in delictum, nisi sit agenti moraliter imputabilis, idest nisi ipsi imputari possit in culpam moralem seu peccatum. Aliis verbis, in jure ecclesiastico statuitur fundamentale principium, quod nulla admitti potest imputabilitas juridica-criminalis, quae non sit simul imputabilitas moralis.

Maxime igitur interest, ut prius lucide definiatur imputabilitatis moralis et criminalis conceptus, ac deinde exponantur principia imputabilitatem moralem ac juridico-criminalem regentia.

---

[1] Cfr. supra p. 29-30, 66-67; cfr. quoque Roberti, I, n. 55.

[2] Cfr. praesertim Muenchen, II, p. 1-6, 24 ss.; Roberti, I, n. 61 ss.; Montes I, § 4 et 5, p. 42-59; § 24 ss., p. 325 ss.; Ortolan, p. 98 ss.; Cathrein, *Die Grundbe-*

PARAGRAPHUS PRIMA.

NOTIONES PRAEVIAE DE IMPUTABILITATE IN GENERE.

Alicui aliquid imputare tunc dicimur, quando illud ipsi tanquam proprio auctori tribuimus. *Imputatio* igitur est judicium practico-practicum, quo aliquod factum in concreto determinatum determinato subjecto reapse adscribitur tanquam hujus facti auctori proprio. Inde sequitur, quod *imputabilitas* stricte sumpta est proprietas objectiva actionis determinatae, ob quam haec actio, prout fuit de facto posita, ideoque cum omnibus suis qualitatibus atque effectibus naturalibus, mediante judicio theoretico-practico, affirmatur tanquam propria illi, qui eam de facto posuit, adscribenda [1].

Quid autem requiritur, ut actus quidam determinatus dici possit determinato agenti *imputabilis* seu ipsi tanquam *proprio auctori* adscribendus?

1. Praeprimis sane et fundamentaliter requiritur, ut inter agentem et actionem positam habeatur *nexus causalis phsysicus*, ita ut agens revera sit *causa efficiens* istius actionis (das Ursachesein).

2. Non sufficit tamen nudum factum causalitatis efficientis. Juxta communem hominum sensum imputabilitas intelligitur de solis actibus a causa efficienti *humana* seu ab homine positis; quapropter v. g. destructio aedificii a causa naturali caeca, v. g. tempestate, producta, vel occisio hominis ab aliquo animali efficienter causata, numquam dicitur tempestati vel animali imputabilis.

---

griffe des Strafrechts, p. 56 ss., 82-90; Tummers, *De nieuwere richting in de Strafrechts wetenschap*, p. 72 ss.; Beysens, *Wijsbegeerte van het Strafrecht*, p. 124 s.; Latini, p. 72 ss.; De hove, *La responsabilité*, in Revue pratique d'Apologétique, 1925, t. 40, p. 530 ss.; t. 41, p. 335 ss.; 1926, t. 43, p. 25 ss.; Bussy, *Ueber die Begriffe der Zurechnunchsfähigkeit*, in Zeitschrift für System. Theologie, 1924, p. 167 ss.; Vilatino, *Voluntat, libertat, responsabilitat*, in Analecta sacra Tarraconiensia, I, 1925, p. 259 ss.; Pribilla, *Strafrecht und Gewissen*, in Stimmen der Zeit, t. 112, 1926, p. 68 ss.; Patricolo Majo, *Imputabilità e responsabilità*, Roma 1928. p. 11 ss.; M. Mueller, *Ethik und Recht in der Lehre von der Verantwortlichkeit*, Regensburg 1932, praesertim p. 33 ss.; N. Harboe, *Les conditions subjectives de la culpabilité*, 3 vol., Oslo 1930-1934; F. Gramatica, *Principii di diritto penale soggettivo*, Torino 1934; Dougherty, *De inquisitione speciali*, Washington D. C. 1945, p. 79-104.

[1] Etsi stricte loquendo imputabilitas consideranda sit ut *proprietas objectiva actionis* seu relationem dicat *ex parte actus* inter factum quoddam determinatum ejusque auctorem, *in praxi* tamen terminus « imputabilitas » haud raro quoque adhibetur ad designandam qualitatem subjectivam ipsius agentis, vi cujus habendus est auctor actionis a se positae.

3. Sed neque sufficit quaecumque causalitas efficiens humana. Juxta communem hominum sensum nulla actio ab homine de facto posita ipsi imputari potest ut propria, nisi quia et in quantum actio ista fuerit in ejus potestate constituta, ita ut habuerit « dominium sui actus »[1]. « Est autem quis dominus sui actus per liberum arbitrium »[2]. Quapropter imputabilitas intelligitur de solis actibus a causa efficiente humana *libera* positis, ita ut actus tunc tantum et eatenus dici possit ac debeat homini imputabilis, quando et quatenus pendet a determinatione libera voluntatis, idest, quando et quatenus est *actus vere humanus*, modo homini specifice proprio positus. Ad hoc vero ut actus sit vere humanus, requiritur imprimis ut sit vere, *sensu psychologico, voluntarius*, idest ut causaliter procedat a facultate appetitiva homini intrinseca, non ab aliqua causa agenti extrinseca, et quidem *cum cognitione intellectuali* objecti quod appetitur, ita scilicet ut cognitio facultatis apprehensivae sit aliquo modo ipsius voluntarii causa, quippe cum virtus appetitiva (voluntas) solummodo moveatur bono ab intellectu apprehenso, juxta notum adagium « nihil volitum quin praecognitum »; haec cognitio autem, ut patet, haberi nequit, nisi habeatur, tanquam conditio praevia, conscientia sui ipsius seu *deliberatio mentis*, quae et ipsa praesupponit *cognitionem sensitivam et phantasiam*, juxta aeque notum adagium « nihil in intellectu, quin prius fuerit in sensu ». Ad actum vere humanum non sufficit ut actus sit vere voluntarius; requiritur insuper ut sit vere *liber*, idest ut causaliter procedat a voluntate ab omni coactione seu praedeterminatione externa atque interna libera, ita ut actus positus sit ab ipsa, sub influxu sane intellectus, indifferenter determinatus. Ex praedictis sequitur formalem imputabilitatis psychologicae rationem non esse cognitionem objecti vel conscientiam sui, qua talem, (illa non sunt nisi conditio praevia), sed ipsam libertatem actionis seu voluntatem liberam, qua homo se ipsum libere determinat ad taliter et non aliter agendum.

4. Quamvis quidquid ab homine libere positum ei psychologice ut causae volenti sit attribuendum ideoque tanquam vero auctori ut proprium imputandum, hoc tamen, juxta communem hominum sensum, nondum sufficit ad imputabilitatem proprie dictam. Juxta communem hominum sensum enim imputabilitas praecisive sumpta non intelligitur imputabilitas mere psychologica supra exposita,

---

[1] S. THOMAS, *Summa theologica*, II, dist. 41, q. 2, a. 2.

[2] S. THOMAS, *De veritate*, q. 29, a. 6.

sed *imputabilitas moralis*, illa scilicet proprietas actionis, ob quam alicui homini libere agenti dicitur adscribenda in laudem vel vituperium, in meritum vel demeritum, *in bonum vel malum*. Jamvero si quaeratur, quaenam sit ratio formalis, cur actus ab homine libere positus ipsi imputari possit ac debeat ut laudabilis vel vituperabilis, meritorius vel demeritorius, bonus vel malus, respondendum est rationem istam esse *moralitatem vel immorralitatem actus* ab homine positi, videlicet ejusdem actus dependentiam a voluntate *libere* operante *et ratione advertente ad honestatem vel turpitudinem actus*, seu, quod idem est, ad ejus conformitatem vel non conformitatem cum ordine morali seu regula morum.

Hinc sequitur quod *homini moraliter imputantur soli actus humani morales vel immorales*, tales scilicet quos homo libere ac deliberate ponit, sciens illos esse ordini morali conformes vel, e contra, oppositos, ideoque bonos vel malos, laude vel vituperio dignos.

5. Ex praedictis constat imputabilitatem moralem referri ad quoscumque actus humanos morales, sive bonos sive malos. In quantum vero imputabilitas ista consideratur relate ad solos actus humanos moraliter malos, ex parte actus dicitur *imputabilitas moralis ad culpam*, seu, quod idem est, ad peccatum, ex parte agentis vero *culpabilitas moralis* seu simpliciter *culpa*.

6. Objectum imputabilitatis moralis ad culpam seu culpabilitatis moralis est omnis et solus actus ordini morali contrarius seu alicujus obligationis moralis laesivus. Cum autem obligatio moralis, quae laeditur, possit esse simpliciter talis vel insuper juridica, utpote se referens ad aliorum jura stricte dicta ideoque ex stricta justitia (commutativa, distributiva, sociali) servanda, *imputabilitas moralis* (ex parte actus) vel culpa moralis (ex parte agentis) in violatione obligationis admissa potest esse imputabilitas seu culpa moralis *simpliciter* (Pflichtverletzung) vel imputabilitas seu culpa *moralis-juridica* (Rechtsverletzung).

7. Ne ordo moralis a Deo stabilitus impune violetur, tuitio ejus concredita fuit auctoritati determinatae, quae ad hunc scopum munita est potestate sancitiva-coercitiva cuique ratio reddi debet de omnibus actibus moraliter malis contra obligationem moralem culpabiliter positis. Necessitas ista, vi cujus homines liberi coram auctoritate legitima rationem reddere tenentur de violationibus obligationum moralium culpabiliter perpetratis, proprio nomine dicitur *responsabilitas moralis*. Dum igitur imputabilitas moralis denotat relationem agentis ad actionem ab ipso contra obligationem

moralem positam, responsabilitas moralis considerat relationem agentis ad tertium, cui subjicitur cuique de violatione obligationis moralis rationem reddere tenetur.

Sicut imputabilitas et culpabilitas, ita etiam responsabilitas moralis potest esse *simpliciter talis* seu mere moralis, vel *moralis-juridica*, prout refertur ad actiones mere moraliter malas vel ad actiones insuper moraliter injustas seu anti-juridicas.

De actionibus moraliter malis qua talibus, seu quatenus sunt peccata, sive simpliciter immorales sint sive etiam moraliter injustae seu anti-juridicae, soli Deo Ejusve repraesentanti ad hoc specialiter designato, scilicet Ecclesiae, quatenus munitur jurisdictione in foro interno, rationem reddere tenemur. De actionibus moraliter injustis vero *insuper* rationem reddere tenemur coram auctoritate sociali legitimae, ad ordinem juridicum tuendum praepositae, in quantum actiones illae sunt ordini juridico, praecisive sumpto, contrariae.

Hinc sequitur quod responsabilitas (imputabilitas, culpabilitas), moralis juridica dupliciter est distinguenda : *responsabilitas juridica-moralis*, quae attingit violationes ordinis juridici qua sunt *peccata*, et *responsabilitas juridica-socialis* seu legalis vel simpliciter, juxta terminologiam communiter admissam, juridica (sine addito), quae, utut praesupponit primam (ut statim ex-professo exponemus) qua talis tamen seu praecisive sumpta, directe attingit violationes ordinis juridici-socialis, quatenus sunt *ordini juridico-sociali contrariae.*

Ipsa demum responsabilitas (imputabilitas) juridica-socialis subdistinguitur in responsabilitatem *juridicam-civilem*, vi cujus coram auctoritate sociali rationem reddere renemur de *damno immediato privato* per violationem ordinis juridici determinatis personis illato, et responsabilitatem *juridicam-criminalem*, vi cujus coram auctoritate sociali rationem reddere tenemur de *damno sociali* per violationem ordinis juridici ipsi societati qua tali illato.

Haec ultima, responsabilitas vel imputabilitas juridica-criminalis, vi cujus violatio ordinis juridici ab auctoritate sociali agenti imputatur *in delictum* ideoque *in poenam*, constituit proprium nostrae investigationis et expositionis objectum.

PARAGRAPHUS SECUNDA.

DE IMPUTABILITATE JURIDICA-CRIMINALI.

Duplex quaestio hic est examinanda : — *prima* fundamentalis, utrum necne imputabilitas (responsabilitas) juridica-criminalis actuum

anti-juridicorum seu ordini sociali ecclesiastico contrariorum necessario praesupponat imputabilitatem moralem eorundem actuum, et, si ita, utrum necne determinatio imputabilitatis juridicae-criminalis iisdem regatur normis ac eorumdem imputabilitas moralis; aliis verbis, utrum necne, ut aliquis actus externus socialiter damnosus agenti imputari possit in delictum ideoque in poenam, simul requiratur ut agenti imputari possit in culpam moralem seu peccatum, et, si ita, utrum necne judicium a judice de imputabilitate juridica-criminali delinquentis coram societate ferendum eodem modo determinandum sit ac juricium a confessario de ejusdem actus imputabilitate morali coram Deo pronuntiandum, magisque in specie utrum in isto judicio ferendo potius attendendum sit ipsum factum objectivum externe causatum, an, e contra, voluntas agentis interna, a qua et quatenus ab ea procedit actus externus socialiter damnosus; — *altera* magis specialis, quaenam sint de facto imputabilitatis juridicae-criminalis causae et species, vel, in quibusnam casibus et quanam mensura eventus anti-juridicus censendus sit ab agente culpabiliter causatus et ipsi in delictum et poenam imputandus.

I. — Notiones historicae [1].

Jam in primis saeculis Ecclesiae Patres, cohaerenter doctrinae jam antea ab Aristotele [1] et philosophis stoicis Romanis [2] indubitan-

---

[1] Cfr. praesertim Hinschius, V, p. 919 ss.; Engelmann, *Die Schuldlehre der Postglossatoren und ihre Vorentwicklung*, Leipzig 1895; *Rechtsirrtum und Dolus im römischen und gemeinen italienischen Recht*, in Gerichtssaal, t. 86, 1918, p. 161 ss.; *Irrtum und Schuld nach der italienischen Lehre und Praxis des Mittelalters*, Berlin 1922; Loeffler, *Die Schuldformen des Strafrechts in vergleichendhistorischer und dogmatischer*, Darstellung, Leipzig 1895; C. Hohenlohe, *Beiträge zum Einflusse des kanonischen Rechts auf Strafrecht und Prozessrecht*, Wien 1918, p. 32 ss.; Schaffstein, *Die allgemeinenLehren vom Verbrechen in ihrer Entwicklung durch die Wissenschaft des gemeinen Strafrechts*, Berlin 1930; G. Dahm, *Das Strafrecht Italiens im ausgehendenden Mittelalter*, Berlin und Leipzig 1931, p. 248 ss., 255 ss.; praesertim vero M. Mueller *Ethik und Recht in der Lehre von der Verantwortlichkeit*, Regensburg 1932; necnon Morgante M, *De casu fortuito in jure poenali canonico*, Apollinaris, 22, 1949, p. 133-188, 408-437; Abad Fr., *Imputabilidad del delito casual derivado da un acto ilicito*, Revista Española de Derecho Can., 8, 1953, p. 431-451.

[2] *Ethica Nik.*, III, 1-8 (apud Mueller, *Recht und Ethik in der Lehre von der Verantwortlichkeit*, p. 15).

[3] Ita v. g. Seneca, *De beneficiis*, I, 5-7; Cicero, *De officiis*, III, 27; *Paradoxa Stoicorum*, paradoxa 3, 25 (apud Mueller, p. 16-17).

ter traditae sed a Christo Domino purificatae et pluries inculcatae [1], contra principia legalitatis mere extrinsecae a Judaeis et Gnosticis [2] propugnata, invicte propugnaverunt *imputabilitatem moralem* actus non fundari in facto externo objectivo ab agente posito, sed in voluntate subjectiva agentis. Ita v. g. TERTULLIANUS [3], S. IRENAEUS [4], S. AMBROSIUS [5], et praesertim S. AUGUSTINUS [6], cujus notum est principium « voluntas est, qua et peccatur et recte vivitur » [7], « usque adeo peccatum voluntarium est malum, ut nullo modo sit peccatum, si non sit voluntarium » [8].

Quod attinet ad determinationem imputabilitatis et responsabilitatis juridicae-criminalis, non semper ubique, neque in Ecclesia, eaedem viguerunt normae, sed normae illlae nonnisi pedetentim fuerunt evolutae et definitive stabilitae.

a) *In legislationibus primitivis* vix considerabatur voluntas criminosa, sed attendebatur tantum violatio externa, ita ut, objective verificato facto anti-juridico, semper applicaretur poena a lege statuta, et regulariter quidem poena talionis [9].

b) *In jure poenali romano*, jam inde ab antiquissima lege Numae [10] et duodecim Tabularum [11], quoad quaedam saltem delicta, ut parricidium et postea, in jure classico, omnino universaliter et explicite distinguitur, ad imputabilitatem criminalem quod spectat, dolum inter et casum [12]: *dolus*, qui exprimitur in legibus per verba « voluntas,

---

[1] Cfr. S. MATTHAEUS, XXIII, 24, 27; V, 20; XV, 19; XII, 34; V, 27 ss.

[2] Cfr. MUELLER, p. 18-23.

[3] Cfr. v. g. *De poenitentia*, III, 3, 8, 9 = MIGNE, *P. L.*, I, col. 1342 (apud MUELLER, p. 19-20).

[4] Cfr. v. g. *Adversus Haereses*, 4, 37, I. 4 (apud MUELLER, p. 21-22).

[5] Apud MUELLER, p. 23-24.

[6] Cfr. varia loca apud MUELLER, p. 24-27.

[7] *Retractationes*, I, 8, 4, (apud MUELLER, p. 271).

[8] *De vera religione*, 14, 27 = MIGNE, *P. L.*, t. 34, col. 133 (apud MUELLER, p. 25).

[9] Cfr. MUELLER, p. 33; ROBERTI, I, n. 63.

[10] Cfr. FERRINI, *Diritto penale romano*, p. 73 ss.; ROBERTI, I, n. 63; MORGANTE, *art. cit.*, p. 131-135

[11] Tabula 8, n. 24, a.; apud BRUNS, *Fontes juris romani antiqui*, Tubingue 1905, I, 7, 10, 34.

[12] Cfr. FERRINI, *Diritto penale romano*, Milano 1899, p. 99, 103 ss.; MOMMSEN, *Römisches Strafrecht*, Leipzig 1899, p. 85, 89; FALCHI, *Diritto penale romano*, Treviso 1930, p. 86 ss.; MUELLER, p. 34; MUENCHEN, II, p. 25 ss.

animus, nequitia, sponte, data opera »[1] etc., atque coarctatur ad id in quod voluntas directe fertur, constituit unicum imputabilitatis criminalis ideoque poenae fundamentum[2]; *casus* vero, qui existere censetur quotiescumque deest dolus ideoque comprehendit non solummodo casum fortuitum, sed etiam culpam juridicam ex omissione debitae diligentiae seu ex negligentia exortam, non constituit verae poenae, sed ad summum castigationis fundamentum[3]. Postea sane, tempore imperii, *culpa juridica*, sensu hodierno negligentiae intellecta, distingui cepit a dolo et casu atque considerari ut proprium et sufficiens imputabilitatis juridicae fundamentum; attendebatur tamen quoad solos civiles criminum effectus, non quoad effectum proprie poenalem seu poenam[4]. Si ad ipsam quoque poenam quod attinet in aliquibus juris romanis textibus distinguitur dolum inter et culpam atque culpa dicitur minoris poenae fundamentum, delictum culposum non intelligitur, ut supra, crimen ex mera negligentia causatum, sed crimen vere dolosum, intentionaliter scilicet, sed sub influxu magnae passionis patratum[5].

c) *In jure germanico*, initio in judicando de imputabilitate criminali nullatenus attendebatur voluntas criminosa agentis, sed solum factum externum anti-juridicum ab agente positum. Paulatim tamen, sub influxu juris romani et praesertim Ecclesiae, distingui cepit inter crimina dolosa (quae commissa fuerunt asto, asto animo, voluntarie, per invidiam, malitiose, etc.) et non dolosa (commissa nolendo, casu, casu faciente, etc.); sola delicta dolosa imputabantur ad poenam lege statutam integre solvendam, non dolosa vero nulla vel minore puniebantur poena, vel imputabantur solummodo ad reparationem damni privati per delicta causati[6]. Notio culpae

---

[1] Cfr. MUENCHEN, II, p. 26; FERRINI, p. 89-90.

[2] Cfr. v. g. l. 8 § 8, D. 17, I; l. l, D. 48, 15; l. 9, D. 47, 9; l. 49, D. 48, 19; MUENCHEN, II, p. 26; ROBERTI, I, n. 63; MOMMSEN, FERRINI, FALCHI, *l. c.*

[3] Cfr. v. g. l. 9, D. 47, 9 : « casu idest negligentia »; ROBERTI, I, n. 66; MOMMSEN, p. 89 ubi plura adducuntur argumenta; FALCHI, p. 86 ss.; FERRINI, p. 111 ss.

[4] Ita praesertim in famosa Lege Aquilia, de qua in Instit., lib. IV, Instit. 3; Dig., lib. IX, tit. 2; Cod., lib. III, tit. 35. Cfr. MUENCHEN, II, p. 28 ss.; FERRINI, p. 111 ss.; HOHENLOHE, *Beiträge zum Einflusse des kanonischen Rechts auf Strafrecht und Prozessrecht*, p. 34; MUELLER, p. 34.

[5] Cfr. HOHENLOHE, p. 34.

[6] Cfr. DEL GIUDICE, *Diritto penale germanico*, Milano 1905, n. 29 ss.; BRUNNER, *Absichtslose Missetat im alten Strafrecht*, Berlin 1890, p. 815 ss.; MUELLER, p. 35; ROBERTI, I, n. 63; HOHENLOHE, p. 37; MORGANTE, *art. cit.*, p. 135-142.

juridicae a casu distinctae nonnisi serius apparet tanquam proprium imputabilitatis juridicae fundamentum [1].

d) *In jure ecclesiastico* quoque determinatio imputabilitatis juridicae-criminalis ad poenam nonnisi plura post saecula fuit adaequate et definitive stabilita.

1. *Ante saeculum IX*, etsi invicte tenerentur imputabilitatis moralis principia ab Ecclesiae Patribus statuta, de quibus supra, non videtur dubium, quominus in inflictione poenarum non solummodo attenderetur voluntas criminosa ejusque culpabilitatis moralis gradus, sed etiamvero, imo non raro unice, *factum anti-juridicum externum*, objective spectatum. Hoc abunde resultat ex *disciplina poenitentiali* tunc temporis vigente [2]. Ita v. g. Concilium Ancyranum (a. 314) statuit : « Qui voluntarie homicidium fecerint, poenitentiae quidem jugiter se submittant : perfectionem vero circa vitae exitum consequantur. De homicidiis non sponte commissis, prior quidem definitio post septennem poenitentiam perfectionem consequi praecipit, secunda vero quinquennii tempus explere » [3]; S. Basilius († 379) pluries loquitur de poenitentia publica iis imponenda, qui inscienter aliquod perpetrarunt delictum [4]; Poenitentiale hibernicum Finniani (initio saeculi VI), etsi statuat principium generale durationem poenitentiae esse juxta diversitatem culpae moralis definiendam, pluries agnoscit in praxi non esse ita et non raro pro peccato minore eamdem imponi poenitentiam [5]; Poenitentiale celticum Cummeani (circa medium saeculum VII) diversas continet poenitentias contra delicta perjurii, ebrietatis, luxuriae, homicidii inferendas, prout fuerint ex contemptu seu ex meditatione vel ex negligentia, vel etiam ex mera ignorantia aut casu commissa [6]; idem probant Poenitentiale Theodori Cantuariensis [7] († 690); Responsum beati Gregorii Magni ad Augustinum episcopum anno 731 publicatum [8], etc.

---

[1] Cfr. ROBERTI, I, n. 66.

[2] Cfr. MUELLER, p. 36-68.

[3] Concilium Ancyranum, can. 22 et 23; apud KIRCH, *Enchiridion fontium historiae Ecclesiae antiquae*², Friburgi Brisgoviae 1914, n. 384 et 385.

[4] Cfr. varia loca apud MUELLER, p. 38-41, praesertim in tribus Epistolis canonicis ad Amphilochium annis 374 et 375 scriptis (apud MIGNE, P. G., t. 32, col. 664-684, 716-732, 793-809),

[5] Cfr. textus apud MUELLER, p. 42-44.

[6] Cfr. textus apud MUELLER, p. 45-51 et p. 65.

[7] Cfr. MUELLER, p. 51 ss.

[8] Cfr. MUELLER, p. 57 ss.

2. *Inde a saeculo IX*, prius quoad delictum homicidii, ac deinde per extensionem analogicam quoad alia delicta, praesertim quoad incendium, praevaluit principium quod factum anti-juridicum tunc tantum et eatenus potest alicui imputari in poenam, quando et quatenus ipsi imputari potest in culpam moralem seu peccatum. Jam NICOLAUS I statuit quod « hi, qui arbores incidere videntur, si contigerit, ut cadens arbor occiderit hominem, inculpabiles sunt atque innoxii, quia nec voluntate eorum, nec desiderio homicidium perpetratum est. Si vero aliqua eorum culpa vel neglectu morientis hominis interitus cognoscitur advenisse, abjiciendi sunt a gradu et in sacro ordine nullatenus suscipiendi » [1]. Idem fere statuit Concilium Wormatiense (a. 868) [2], requirens ad poenam homicidium ex « voluntate » vel « negligentia » (incuria) commissum. Maximum vero influxum in hac materia exercuit *Concilium Triburiense* (a. 895), in quo clare statuitur in casu a Nicolao I examinato nullum incurri delictum ideoque nullam infli dendam esse poenam, quia occisio « non voluntate, non incuria illius, non denique consensu nec ullo suo reatu » fuit causata; et additur hujus decisionis causa : « Istam diffinitionem tenuerunt patres nostri apostolici viri; ideo eorum exempla sequentes per futura tempora inviolabilem eam custodimus et posteris nostris sequendam transmittimus, quia grave peccatum est et nostro ministerio contrarium innocentem opprimere et securum crimine scienter commissum habere » [3]. In libris Poenitentialibus et Collectionibus saec. X et XI repetuntur et aliis casibus analogicis applicantur decisiones a Concilio Wormatiensi et Triburiensi quoad homicidium latae [4]; in praxi tamen adhuc inveniuntur exempla poenarum pro homicidio casualiter perpetrato [5].

3. Cum *in Decreto Gratiani* reperiantur documenta antiquiora utrique tendentiae antea expositae faventia, *Decretistae*, necessitate interpretationis coacti, profundius examinaverunt et clarius exposuerunt principia imputabilitatem juridico-criminalem regentia. Omnes admittunt imputabilitatem moralem actuum unice fundari in voluntate agentium ideoque coram Deo neminem esse peccati

---

[1] c. 49 D. 50.

[2] Conc. Wormatiense, can. 29; MANSI, *Amplissima Conciliorum collectio*, t. 15, col. 874 (apud MUELLER, p. 69),

[3] Conc. Triburiense, can. 36 = c. 51 D. 50 (apud MUELLER, p. 69).

[4] Cfr. v. g. Decretum Burchardi Wormatiensis (circa a. 1012), c. 5; apud MIGNE, *P. L.*, t. 140, col. 953; aliaque documenta citata apud MUELLER, p. 70.

[5] Cfr. MUELLER, p. 70-71.

reum, nisi et in quantum peccatum ejus fuerit revera voluntarium [1]. Ad *imputabilitatem juridicam-criminalem* quoque quod attinet, communiter affirmarunt principium, quod « pro solo peccato poena est infligenda » [2]. Quapropter *aliqui* affirmarunt canones Gratiani, in quibus decernitur poena propter factum anti-juridicum, etiam si fuerit ignoranter vel casualiter commissum, habendos esse tanquam normas mere juridicas, in praesumptione voluntatis criminosae fundatas et ex necessitate conservandi externam Ecclesiae disciplinam, vel « propter cautelam » aut « propter reverentiam sacramentorum » legitime latas [3]. *Plurimi* vero, desiderio concordantiae moti, affirmarunt poenitentiam contra talia facta anti-juridica propter solam eorum objectivam existentiam in certis canonibus statutam eo ipso habendam esse non solummodo juridice, sed et moraliter justam, quia facta illa anti-juridica semper censenda sunt cum aliqua culpa morali posita [4]; hanc culpam moralem vero, juxta varios casus, de quibus agebatur, variis explicarunt modis, admittendo scilicet : — *vel* agentem praesumptive semper omisisse debitam diligentiam, quotiescumque posuerat « opus non necessarium » [5], ex quo ortus est effectus anti-juridicus, — *vel* ignorantiam seu non-praevisionem effectus anti-juridici esse semper punibilem, quando ignorantia versatur circa objectum, quod cognosci debuit ac objective spectatum facile cognosci

---

[1] Cfr. documenta apud MUELLER, p. 72-73; MORGANTE, *art. cit.*, p. 142-153, quoad Libros Poenitentiales.

[2] HUGUCCIO, *Summa in Decretum*, ad c. 2 D. 5, ad. v. poenam vertimus ei in culpam (apud MUELLER, p. 74). Cfr. MORGANTE, *art. cit.*, p. 153-169.

[3] Ita praesertim HUGUCCIO, *Summa in :Decretum Greatiani*, ad c. 2 D. 5, ad v. poenam vertimus ei in culpam; ad c. 12 C. 15 q. 1, ad c. poena est imponenda; ad c. 13 C. 15 q. 1, ad v. opus; ad c. 8 D. 50, ad v. de dejiciatur. Cfr. textus apud MUELLER, p. 74-75.

[4] Cfr. MUELLER, p. 76 ss., praesertim, p. 79 ss. Ita v. g. RUFINUS, *Summa ad Decretum*, ad c. 44 D. 5 (ed. SINGER, Paderborn 1902, p. 127) ubi ait : « Imputatur... in poenitentiam, est igitur peccatum »; Summa Coloniensis, ad C. 15 q. 1 : « Ubi.. poenitentia indicitur, culpa adfuisse monstratur » (apud MUELLER, p. 79).

[5] Ita v. g. quoad homicidium casualiter commissum, RUFINUS, ad. v. 37 D. 50 (ed. SINGER, p. 126), ubi ait : « stultum enim est sentire quod ille aliquid diligenter fecerit, qui faciendi rem alias otiosam nullam occasionem habuerit »; STEPHANUS TORNACENSIS, *Summa ad Decretum*, ad c. 37 D. 50 (ed. SCHULTE, Giessen 1891, p. 73 : « Si causam jacienda habuit, ut qui operi necessario insistunt et in loco, ubi nullus est populorum concursus, misericorditer potest restitui, si tamen adhibuit diligentiam quam habuit, ad majores tamen non ascendet. Si vero jaciendi causam non habuit, in quocumque loco temere jecerit, si hominem tamen interfecerit, irrevocabiliter deponitur... »; *Summa Monacensis*, ad c. 42 D. 50 : « Multum refert,

potuit [1], — *vel* actionem in se honestam ex malo seu inhonesto motivo fuisse positam [2], — *vel* demum effectum anti-juridicum esse agenti moraliter imputandum, non solummodo quando directe et deliberate intenditur, sed etiamvero *quando sequitur ex actione illicita*, quae ipsa fuerat deliberate volita [3].

4. Haec ultima explicatio *postea* quammaxime invaluit, ita ut paulatim admitteretur principium omnino generale : «*cum committitur illicitum, imputandum est agenti, quicquid occasione illius provenit*» [4]. Aliqui sane, ut SIMON A BISINIANO [5] et praesertim

---

cum ex casu aliquem occiderit quis, an otiose rei intendat an non. In primo non est otiosus alienus a crimine... »; apud MUELLER, p. 80, nota 41, ubi citantur quoque Summa Coloniensis et Summa Lipsiensis.

[1] Ita v. g. quoad adulterium casualiter commissum, de quo in c. 6 C. 34 q. 1, 2, SIMON A BISINIANO, *Summa ad Decretum Gratiani*, ad c. 6 C. 34 q. l, 2 : « Potest dici quod culpam iste commiserit, quare poenitentia ei injungitur et sceleris censetur nomine, quod perpetravit. Crassa enim et supina fuit haec ignorantia nec debuit in virum cadere diligentem. Debuit enim per tactum corporis et vocis differentiam ab uxore uxoris sororem discernere; non enim est verisimile eum ignorasse qualitates corporis suae conjugis, quod frequenter familiariter tractaverat et fuerat amplexatus ». (apud MUELLER, p. 81).

[2] Ita v. g. quoad ingressum Ecclesiae ex parte puerperae ante elapsas hebdomadas determinatas, de quo in D. 5, ROLANDUS, *Summa ad Decretum*, ad D. 5 (ed. THANER, Innsbruck 1874, p. 5); STEPHANUS TORNACENSIS, *Summa ad Decretum*, ad D. 5 (ed. SCHULTE, p. 15) : « multum interest, an intret ex temeritate aut ex humilitate gratias actura »; Summa Parisiensis, in princ. D. 5; apud MUELLER, p. 81, ubi plura alia adducuntur argumenta. Item, quoas prohibitionem copulae matrimonialis diebus festis etc., de qua in c. 10 C. 33 q. 4, etc., ROLANDUS, *Summa* ad. c. 10 C. 33. q. 4 (ed. THANER, p. 195 ss.). Cfr. MUELLER, p. 82-88.

[3] Ita v. g. quoad pollutionem nocturnam, de qua in c. 1 D, 6, RUFINUS, *Summa*, ad c. 1 D. 6 ad v. patet animo reatus suus (ed. SINGER, p. 19), et ad c. 45 D. 50 (ed. SINGER, p. 128); ita etiam quoad homicidium durante amentia commissum, de quo in c. 12. C. 15 q. 1, ROLANDUS, *Summa ad Decretum*, in c. 2 C. 15 q. 1 (ed. THANER, p. 33); RUFINUS, *Summa*, in princ. C. 15 q. 1 (ed. SINGER, p. 345); ubi ait: « Quae mente aliena fiunt, non imputantur, nis forte ille... sua gravi culpa mentis alienationem incurrerit ». Cfr. MUELLER, p. 89-90; MORGANTE, *art. cit.*, p. 169-188.

[4] Glossa ad Decretum auctoris incogniti, ad c. 48 D. 50, (apud MUELLER, p. 91).

[5] SIMON A BISINIANO, *Summa ad Decretum Gratiani*, ad c. 1 D. 6 ad v. aliquem reatum : « Quare autem nocturna pollutio sit peccatum... Aliqui ad hoc dicunt, quod peccatum est... cum culpa sua homo ad hoc devenit sicut furiosi opus punitur, quem sua culpa traxit ad furiam... Alii dicunt, quod non est peccatum, quia nesciens non potest peccare. Sed dic esse peccatum, quia causa, ex qua provenit, eo magis punitur, quia hoc inde provenit » (apud MUELLER, p. 94, nota 113); ad c. 9 C. 15 q. 1 : « Punitus fuit Loth non tam pro incestu, quem nescienter commisit ebrius, sed pro ebrietate, per quam ad incestum devenit; nam et poena ipsius causae scl. ebrietatis,

Huguccio [1], contra principium imputabilitatis moralis et criminalis omnium effectuum anti-juridicorum ex opere illicito provenientium theoretica exhibent dubia; in praxi vero admittunt principium juridicum supra dictum [2], simul autem docentes illud esse hoc sensu restrictive intelligendum, quod imputabilitas in casu formaliter provenit, non praecise ex charactere illicito actionis effectus anti-juridici causativae, sed ex incuria et negligentia in casu actionis illicitae semper verficari solita [3]. Postquam vero imputabilitas juridica-criminalis homicidii ex actione illicita secuti a Clemente III [4], Innocentio III [5] et Honorio III [6], ad effectum irregularitatis quod attinet, authentice decreta fuerat, omnes fere *Decretalistae* [7]

---

ex qua incestus provenit, est aggravata propterea, quod incestus ex ea secutus, sicut nocturna pollutio non imputatur polluto, nisi cum ex inhonesta causa provenit ad hoc... Hoc non est peccatum committendo incestum, quia nullum peccatum est mortale, nisi sit voluntarium » (apud Mueller, p. 94-85).

[1] Huguccio, *Summa ad Decretum Gratiani*, ad princ. C. 15 q. 1 : « Utrum ea, quae mente alienata fiunt imputanda.. Indistincte dico, quod non, dummodo ita sit mens alienata, quod homo nesciat, non discernat, non intelligat, quid agat.. Nec recipio illam distinctionem scl. an sua culpa sive sine sua culpa quis devenerit in talem alienationem vel non.. sed indistincte dico, quod sive sua culpa sive sine culpa sua id ei acciderit, non imputantur ei, quae facit tempore alienationis ». Ratio autem indicatur ibdem, ad v. voluntarum : « Nullus actus exterior est peccatum mortale, nisi procedat ex mala voluntate », et ad dictum Gratiani ante c. 3 C. 15 q. 1, ad v. habetur reus homicidii . « Ipsum factum, ex quo nulla ejus voluntas erat ad illud, nullum peccatum est ». Cfr. Mueller, p. 95-97, ubi plures adducuntur textus Huguccionis.

[2] Huguccio, *Summa*, ad dictum Gratiani ante c. 37 D. 50 : « Generale est, quod si quis dat operam rei illicitae vel licitae et non adhibet diligentiam, si quid mali inde provenit, ei imputatur; si adhibet, nullomodo ei imputatur.. ergo nec ad promotionem » (apud Mueller, p. 97).

[3] Huguccio, ad c. 44 D. 50 : « Dicitur peccatum.. non propter se, sed propter id, unde hoc provenit vel propter incuriam et negligentiam, quam habuit in hoc faciendo ». (apud Mueller, p. 97).

[4] In c. 3, Complilatio antiqua II, V, 6 (ed. Friedberg, *Quinque compilationes antiquæ*, Lipsiae 1882, p. 99).

[5] In c. 13, X, V, 12.

[6] In c. 23, X, V, 12.

[7] Ita v. g. Goffredus a Trano, *Summa super titulis Decretalium*, in l. V, tit. 12, n. 1, 3; Innocentius IV, *Commentaria super 1. V Decretalium*, ad c. 6, X, V, 12, n.7; Hostiensis, *Summa super titulis Decretalium*, ad l. V, tit. 12, n. 4 et 6; *Glossa ordinaria in Decretales Gregorii IX*, ad c. 6, X, V, 12, v. consilium; Abbas antiquus, *Lectura in Decretales Gregorii IX*, ad c. 19, X, V, 12; Joannes Andreae, *Novella in Decretales Gregorii IX*, ad c. 19, X, V, 12; Panormitanus, *Lectura in Decretales Gregorii IX*, ad. c. 9, X, III, 50 (apud Mueller, p. 99-100); variae Summae pro

et legistae saeculares[1] *saeculi XIII, XIV et XV* invicte, et universaliter quidem, admittunt principium, quod « illicita res nocet »[2], seu quod « ex quo quis rem illicitum facit, omne id, quod sequitur, imputatur »[3].

Omnibus igitur inspectis, theoria imputabilitatis juridicae-criminalis, prout continetur in Decretalibus et communi Decretalistarum doctrina, enuntiari potest sequentibus normis generalibus. Nullum factum externum socialiter damnosum agenti imputari potest in delictum ideoque in poenam, nisi simul imputari possit in culpam moralem seu peccatum. Hoc autem verificatur, non solummodo quando violatio legis fuerat dolose posita, directe et deliberate volita, sed etiamvero quando eventus anti-juridicus, alicui legi contrarius, fuerat ab agente indirecte volitus, idest, ex actione, ab ipso deliberate posita, non ex mero casu fortuito, sed propter incuriam seu omissionem debitae diligentiae secutus. Si actio agentis, cum qua connectitur effectus anti-juridicus, fuerat in se licita, effectus ei non imputatur, nisi in quantum revera in ea ponenda fuerat incautus vel quia culpabiliter ignoravit[4] seu non praevidit effectum istum anti-juridicum, vel quia non adhibuit

---

confessoribus, (apud MUELLER, p. 109 ss. et DAHM, *Das Strafrecht Italiens im ausgehenden Mittelalter*, p. 260, nota 46); MORGANTE, *art. cit.*, p. 170 ss.

[1] Quoad *juristas saeculares*, cfr. MUELLER, p. 101 ss.; DAHM, *Das Strafrecht Italiens im ausgehenden Mittalalter*, p. 255-262. Ita v. g. A. GANDINUS († 1300), *Tractatus de maleficiis*, De homicidiariis, 17 (ed. KANTOROWICZ, II Band, Berlin 1926, p. 297) : « Si dabat operam rei illicitae, sive adhibuit diligentiam sive non, semper ei imputatur »; JOANNES ANDREAE, *Mercuriales quaestiones super regulis juris* : « Ex quo quis rem illicitam facit, omne id, quod sequitur, imputatur »; BALDUS DE UBALDIS, *Practica judiciaria*, quaestiones circa sententiam q. 9, (apud MUELLER, p. 102). Posteriores tamen legistae aliquatenus restrinxerunt principium supradictum, docendo quod imputantur soli effectus anti-juridici, qui cum actione illicita effectus anti-juridici productiva sunt vero nexu causali naturaliter connexi. Ita BARTOLUS, († 1357), *Consilia sive Responsa*, cons. 234, n. 3 : « Si delictum, quod principaliter facere proposuit, tendit ad illum finem, qui secutus est, et tunc inspicimus eventum; si vero ad hoc non tendebat delictum, quod principaliter facere proposuerat, tunc non tenetur » (apud MUELLER, p. 102). Cfr. etiam DAHM, p. 262.

[2] HOSTIENSIS, *Summa super titulis Decretalium*, l. V, tit. 12, n. 6.

[3] JOANNES ANDREAE, *Mercuriales quaestiones super regulis juris* (apud MUELLER, p. 101-102).

[4] Quaenam vero ignorantia haberetur culpabilis, ideoque imputabilitatis indirectae causa, a canonistis et praesertim theologis fuse examinatur et a variis auctoribus varie determinatur. Cfr. MUELLER, p. 146-169, 171-190, 191-221. De hac quaestione ex-professo agemus ad can. 2202, ubi de ignorantia legis tanquam causa excludente vel minuente imputabilitatem.

diligentiam ad illum vitandum necessariam; si vero actio agentis fuerat in se vel ex circumstantiis illicita, ut puta exercitium chirurgiae clerico prohibitae, vel ebrietatem culpabiliter provocatam, omnes effectus ei sunt imputandi, juxta adagium : « si licitus, cautus, non est culpabilis actus; in reliquis culpam reor et pro crimine mulctam » [1].

5. *Saeculis XVI et XVII* theoria imputabilitatis juridicae-criminalis *indirectae*, sub influxu theologorum, praesertim Cajetani et Salmanticensium [2], doctrinam imputabilitatis moralis indirectae seu voluntarii in causa, duce S. Thoma, profundius exponentium, haud parum illustrata fuit et quoad quaedam substantialiter correcta.

α) Inprimis *quod attinet influxum ignorantiae* in imputabilitatem moralem. Jam S. THOMAS tradidit principium fundamentale psychologicum, quod « si in eodem actu aliquid sit ignoratum et aliquid scitum, potest esse voluntarium, quantum ad id, quod est scitum, semper tamen est *involuntarium, quantum ad id, quod est ignoratum* » [3]. Inde sequitur principium ethicum, ab eodem S. Thoma vindicatum, quod effectus actionis ab agente ignorati seu non praevisi non possunt dici ex parte agentis voluntarii ideoque moraliter et criminaliter imputabiles, nisi ignorantia ipsa fuerit voluntaria propter non adhibitam debitam diligentiam, idest nisi versetur circa ea « quae scire tenetur et potest » [4]; e contra, « ignorantia eorum quae scire tenetur et potest, reputatur voluntaria et propterea homines puniuntur » [5]; propterea « actus sequens ex hoc ipso, quod procedit ex ignorantia, quae est voluntaria, est quodammodo voluntarius », « minus tamen... quam si scienter talem actum aliquis eligeret absque omni ignorantia; et ideo talis ignorantia non excusat actum sequentem a toto, sed a tanto » [6].

Haec principia profundius examinantes, CAJETANUS († 1534) aliique THEOLOGI SALMANTICENSES concluderunt quod voluntarietas ideoque et culpabilitas actus anti-juridici ex ignorantia

[1] BERNARDUS PAPIENSIS, *Summa Decretalium*, l. V, tit, 10, § 5 (ed. LASPEYRES, Ratisbonae 1860, p. 222).

[2] Cfr. MUELLER, p. 191 ss.; ABAD, *art. cit.*, p. 341 ss.

[3] *De malo*, q. 3, a. 8.

[4] *2 Sent.*, d. 41, q. 2, a. 1 ad 3; cfr. etiam *Summa Theol.*, I-II, q. 76, a. 4.

[5] *3 Eth.*, l. 11, h.

[6] *De malo*, q. 3, a. 8.

positi, tota quanta fundatur in voluntarietate et *culpabilitate ipsius ignorantiae*, a. v. quod « tota culpa est in causa », seu, ut ait SUAREZIUS : « quando actus vel effectus denominatur voluntarius ex sola praecedenti voluntate, tunc... certum est, in re ipsa non habere aliam malitiam neque aliud demeritum, quam fuerit in praecedenti voluntate, a qua denominatur voluntarius »[1]. Si autem effectus anti-juridicus ex ignorantia culpabili causatus (puta homicidium), non habeat novam imputabilitatem ab imputabilitate actionis effectus causativae vel imo ab ipsa ignorantia distinctam, minus recte moralistae et juristae loquuntur de imputabilitate ipsius effectus anti-juridici (v. g. homicidii) propter ignorantiam culpabilem ex aliquo actu secuti, sed, e contra rectius loquerentur de sola imputabilitate actionis effectus anti-juridici causativae (v. g. de imputabilitate venationis temerariae, ex qua secutum est homicidium), vel imo de sola imputabilitate negligentiae seu culpae, in se ipsa consideratae, independenter ab effectibus anti-juridicis ex ea secutis[2].

β) *Quod spectat vero ad imputabilitatem effectuum anti-juridicorum ex actione illicita provenientium*, paulatim omnino derelinquebatur sententia antea communiter admissa. CAJETANUS distinguit inter imputabilitatem moralem (in foro interno) et imputabilitatem juridicam-criminalem (in foro externo) ; ad imputabilitatem moralem quod attinet, invicte tenet effectus anti-juridicos ex actione illicita secutos agenti nullatenus imputari, nisi agatur de effectibus, quorum actio illicita est vera causa per se, ita ut directe sequantur « ex actione agentis », non ex causis actioni illi extrinsecis, et simul neglecta fuerit diligentia ad eos vitandos necessaria ; ad imputabilitatem juridicam-criminalem vero quod spectat, ipse admittit sufficere ut actio illicita fuerit directa effectus anti-juridici causa, etiamsi revera adhibita fuerit diligentia necessaria[3]. SALMANTICENSES[4] ulterius progediuntur. *Quoad imputabilitatem moralem* non solummodo magis explicite affirmant quod « res licita vel illicita impertinens est ad culpam, cum non adest negligentia »[5],

---

[1] In I-II, tr. 2, disp. 4, sect. 3, n. 2 (apud MUELLER, p. 210). Cfr. varii alii textus apud MUELLER, p. 208-213.

[2] Cfr. MUELLER, p. 213.

[3] *Commentaria in Summam Theologicam S. Thomae*, ad II-II, p. 64, a. 8, n. 1-4 ; (apud MUELLER, p. 222-224). Cfr. ABAD, *art. cit*, p. 438 ss.

[4] Cfr. MUELLER, p. 225 ss., ubi plura allegat documenta ; MORGANTE, *art. cit.*, p. 438 ss. ; ABAD, *art. cit.*, p. 174 ss.

[5] M. CANO, ad II-II, q. 64, a. 8 (apud MUELLER, p. 226).

ideoque « ignorantia involuntaria excusat totaliter respectu ignoratae circumstantiae nec in hoc differunt dans operam rei licitae vel illicitae » [1], sed insuper clarius determinant quonam sensu ad imputabilitatem effectuum malorum requiritur nexus causalis cum actione effectus causativa. Non sufficit juxta ipsos, ut objective existat nexus causalis physicus seu ut actio periculosa agentis sit revera nocumenti producti causa objectiva, sed requiritur ut subjective, in ipsa mente agentis, existat nexus causalis psychicus seu ut actio periculosa agentis sit nocumenti producti causa voluntaria moralis [2]. « Ut autem dictae causae (physicae) pollutionis sint causae morales malitiamque prae se ferant, est necesse, quod, dum tales causae applicantur, id fiat cum cognitione virtutis earum, ut sic sit formaliter causa volita in quantum causa; cum nihil sit volitum, quin praecognitum, ut vere dicatur causa volita et consequenter pollutio effectus ejus, opus omnino est, quod prius cognoscatur virtus causae, in quantum hic et nunc est inductiva pollutionis et ex hac cognitione ponatur praedicta causa » [3].

Quoad imputabilitatem juridicam-criminalem [4], magisque in specie quoad irregularitatem, contra communem antiquorum canonistarum opinionem non solummodo docent quod sic intelligenda est res illicita, cui datur opera, ut scl. genere suo (idest ex natura sua) res illa causa esse soleat homicidii (seu « nocumenti »), ut « ex natura rei vel ut plurimum ordinetur ad illud nocumentum » [5], « per se et necessario » [6]; sed plures insuper affirmant quod, non minus ac quoad imputabilitatem moralem, requiritur ut effectus anti-juridicus ex actione illicita sequatur propter omissionem debitae diligentiae, ita ut jam nulla admittatur differentia inter actionem illicitam et actionem licitam. « Si negligentia considerandi illud nocumentum, quod per accidens sequebatur, fuit culpabilis, tunc damnum illud imputatur et quo ad poenam juris et quo ad culpam, sive operam dederit rei illicitae sive licitae, quia interpretative voluit illud homicidium, cum non adhibuerit sufficientem

---

[1] Medina, ad II-II, q. 76, a. 3 (apud Mueller, p. 226).

[2] Cfr. varii textus apud Mueller, p. 229-240.

[3] *Cursus theologiae moralis Collegii Salmanticensis*, t. 6, tr. 26, c. 7, n. 39 (apud Mueller, p. 231).

[4] Cfr. varii textus apud Mueller, p. 231-240.

[5] Soto, ad I-II, q. 73, a. 8 (apud Mueller, p. 233).

[6] Navarrus, *Enchiridion sive Manuale confessariorum et poenitentium*, c. 27, n. 219-222 (apud Mueller, p. 234).

diligentiam in circumspiciendo... Si nocumentum illud non erat praevisum nec intentum, sed per accidens consecutum est nec intervenit culpa nec negligentia in circumspiciendo et considerando, tunc illud nocumentum nec imputatur homini ad culpam nec ad poenam. Unde in universum, quotiescumque culpa non contrahitur, nec poena juris incurritur, quia ob culpam infertur » [1].

6. *Ultimis saeculis* usque ad promulgationem Codicis, in doctrina moralistarum et canonistarum nihil adducitur substantialiter novi. Communiter ab auctoribus immutata retinetur doctrina prout fuit a Decretalistis tradita et supra exposita [2].

II. — Principia codicis.

A. — **De radice imputabilitatis juridicae-criminalis in genere** [3].

Imputabilitas juridica-criminalis, ut supra vidimus, est proprietas actus anti-juridici, vi cujus subjicitur magisterio poenali auctoritatis socialis, seu, aliis verbis, proprietas ob quam actus anti-juridicus ab auctoritate sociali agenti imputari potest in delictum ideoque in poenam.

Quid autem requiritur, ut actio quaedam vel omissio dici possit criminaliter imputabilis?

Praeprimis sane requiritur, ex parte actus, ut sit *actus externus ordinis juridici-socialis laesivus*, juxta ea quae supra, ubi de elemento objectivo delicti, fuerunt exposita; auctoritati sociali enim, ad quam solam competit puniendi potestas, ex intrinsecae rerum natura pertinet solius ordinis externi juridici-socialis cura. Non omnis tamen actio externa ordinis juridici-socialis laesiva a

---

[1] M. Cano, ad I-II, q. 73, a. 8 (apud Mueller, p. 238); ita etiam Sotomayor, P. de Aragon, etc. (apud Mueller, p. 238-240).

[2] Cfr. supra, p. 99-102.

[3] Praeter studia supra, p. 93, nota 1, citata, inter recentissima de imputabilitate et responsabilitate publicata conferantur : Voosen, *De imputabilitate delicti*, Coll. Namurc. 28, 1934, p. 336-342; 29, 1935, p. 19-29, 182-191; Martucci E., *Appunti sugli elementi del reato*, Napoli 1936; Von Kienitz, *Schuld und Sühne im kirchlichen Strafrecht*, Hochland, 35, 1937, p. 120-121; Aguilar Aguilar A., *El delincuente en la legislación penal canonica*, Bogota 1947 (190 p.); Ford J., *Criminal responsability in Canon Law and catholic thought*, Bulletin of Guild of Catholic Psychiatrists, 3, 1955, p. 3-22;Mc Keon R., *The development and the significance of the concept of responsability*, Ciencia Tomista, 83, 1956, p. 65-86; Rodriguez V., *La culpa y su especificacion*, Ciencia Tomista, 83, 1956, p. 65-86.

quocumque agente posita eo ipso dici potest delictuosa ideoque poena plecti.

1. Ad hoc requiritur, juxta explicitam canonis 1095, § 1 doctrinam, ut actio de facto socialiter damnosa agenti sit « **moraliter imputabilis** », aliis verbis ut ab agente fuerit *culpabiliter* posita. Ratio est in aperto. Ordo juridicus-socialis enim non constituit ordinem sui generis, ab ordine morali divulsum eique independenter juxtapositum seu mere coordinatum, sed est pars integra totius ordinis moralis a Deo constituti et obligatorie in conscientia servandi, quae, qua talis, dicenda est generalibus ordinis moralis principiis subordinata [1]. Cum autem, juxta fundamentalia rationis humanae principia, ordo moralis laedi nequeat nisi per actus agenti moraliter imputabiles seu per actus vere humanos culpabiliter positos, ordo juridicus-socialis quoque, qui est ordinis moralis pars constitutiva, laedi non potest nisi per actus externos agenti moraliter imputabiles seu ab ipso culpabiliter positos.

Inde sequitur imputabilitatem juridicam- criminalem, secus ac affirmant plures auctores moderni theoriae necessitatis vel utilitatis socialis mere materialis faventes, *non esse nisi specificum imputabilitatis moralis casum*, ita ut ordinem juridico-socialem objective laedentes haberi nequeant delinquentes seu de damno societati materialiter illato coram societate responsabiles ideoque cohiberi seu reprimi nequeant poena proprie dicta, nisi de sua actione socialiter damnosa simul sint moraliter seu coram Deo responsabiles.

Duo tamen sunt apprime notanda, ne ex praedictis falsa deducantur consectaria. *Ex una parte*, statuendo principium supradictum nullatenus affirmamus auctoritati sociali nulla competere defensionis socialis remedia contra moraliter irresponsabiles ordinem socialem de facto laedentes aut pro ordine sociali verum periculum constituentes; remedia autem socialia contra moraliter irresponsabiles adhibita dici nequeunt remedia vere poenalia, vi potestatis socialis punitivae in vindictam eorum actionis socialiter damnosae vel periculi socialis inflicta, sed dici debent remedia mere administrativa, vi potestatis socialis politiae ad eorumdem periculum sociale amovendum futurasque laesiones praeveniendas ordinata.

Ex altera parte, affirmando quod imputabilitas criminalis supponit imputabilitatem moralem, eo ipso non solummodo affirmamus

[1] Cfr. Van Overbeke, *De relatione ordinem juridicum inter et ordinem moralem* in Ephemerides Theologicae Lovanienses, XI, 1934, p. 279-346.

quod radix imputabilitatis criminalis in se eadem est ac radix imputabilitatis moralis in genere, idest voluntas libera agentis ad indolem anti-juridicum socialem actionis advertentis; sed etiamvero, cum moralitas formaliter et intrinsece, quoad rationem voluntarii, soli interno voluntatis actui conveniat, actibus vero externis solummodo per denominationem extrinsecam et cum dependentia ab actu voluntatis, quod *culpabilitas criminalis actus externi anti-juridici*, de qua in foro externo ex officio judicare debet judex ecclesiasticus, *substantialiter iisdem regitur principiis theoreticis ac culpabilitas moralis actus interni voluntatis*, a quo procedit actus externus delictuosus et de qua in foro interno judicat confessarius. *Attamen*, cum *objectum* imputabilitatis criminalis seu responsabilitatis socialis sit solus actus externus ordinis juridici-socialis laesivus, praecise quia et quatenus externus est et ordinis juridici-socialis laesivus ideoque in foro externo coram auctoritate sociali responsabilis, non quatenus fuit in voluntate agentis conceptus seu interne peccaminosus et coram Deo responsabilis, *applicatio practica* principiorum theoreticorum, quibus pro foro externo definitur imputabilitas moralis, necessario *propriis regitur normis*, exigentiis fori externi accomodatis et ab illis, quibus ejusdem actus delictuosi imputabilitas moralis definitur pro foro interno, notabiliter diversis. Diversitas praesertim in hoc consistit, quod dum *in foro conscientiae* ad imputabilitatem definiendam semper attenditur voluntas interna a qua procedit actus externus delictuosus, ratione habita circumstantiarum in ejus voluntatem de facto influentium, *in foro externo*, e contra, praeprimis attenditur factum externum illudque semel verificatum regulariter *praesumitur* culpabiliter positum. ratione habita circumstantiarum externe apparentium in ejus voluntatem juxta ordinarie contingentia influentium.

Quae omnia sunt sedulo attendenda, ut rite intelligantur normae juridicae in canonibus 2199-2213 « de imputabilitate delicti » contentae.

2. Ad imputabilitatem criminalem non sufficit ut actio socialiter damnosa fuerit ab agente culpabiliter posita, sed requiritur ut *gravis* fuerit haec culpa; in can. 2218, § 2 enim statuitur. quod « non solum quae ab omni imputabilitate excusant, sed etiam quae a gravi, excusant pariter a qualibet poena tum latae tum ferendae sententiae etiam in foro externo, si pro foro externo excusatio evincatur ». De hoc autem ex professo agemus postea.

B. — De variis fontibus imputabilitatis juridicae-criminalis in specie.

Cum radix et fundamentum imputabilitatis juridicae-criminalis non possit esse, ut vidimus, nisi dominium supra actum contra ordinem juridico-socialem positum, seu voluntas libera in actum externum socialiter damnosum cum hujus actus characteris antijuridici conscientia directa, *fons imputabilitatis criminalis* quoad quoscumque delinquentes et in omnibus casibus concretis est semper identicus, nominatim *actus socialiter damnosi character vere voluntarius.*

Constat tamen ex rectae rationis humanae principiis, communi hominum sensu et experientia quotidiana confirmatis, quod, etsi liberi arbitrii facultas per se spectata omni homini, et semper quidem, conveniat identica, *actuale hujus liberi arbitrii exercitium* est in praxi quammaxime diversum; aliis verbis, in actibus delictuosis revera voluntariis *varii notantur voluntarietatis fontes ac gradus.*

Inde, praeter varias quaestiones practicas de quantitate concreta imputabilitatis criminalis in casibus individualibus, postea ex-professo solvendas, praeprimis solvi debet *quaestio fundamentalis theoretica : quodnam requiritur ex parte agentis voluntarium,* ut delictum determinatum in foro externo censeri debeat culpabiliter positum ideoque criminaliter in delictum et poenam imputandum, magisque in specie quinam sint fontes imputabilitatis criminalis.

Huic quaestioni respondet canon 2199 in parte prima.

Canon 2199. — « *Imputabilitas delicti pendet ex dolo delinquentis vel ex ejusdem culpa in ignorantia legis violatae aut in omissione debitae diligentiae...* ».

Ad imputabilitatem criminalem igitur sufficit et requiritur vel delinquentis *dolus* vel ejusdem *culpa juridica,* ita ut, ad imputabilitatem quod attinet, distinguatur delictum dolosum et delictum culposum. De utroque nunc separatim disseremus, explicando prius doli et culpae juridicae notiones, ac deinde principium de alterutrius necessitate ut agenti imputari possit delictum determinatum. Antea tamen animadvertere juvat principium in canone 2199 statutum substantialiter idem esse, terminis juridicis expressum et exigentiis imputabilitatis juridicae-criminalis in foro externo adaptatum, ac principium in philosophia ethica et theologia morali enuntiari solitum de voluntario directo seu in se et de voluntario indirecto seu in causa; « dolus » enim, ut infra videbimus, substan-

tialiter convertitur cum hoc quod moralistae vocant voluntarium directum, in se; « culpa » vero, cum hoc quod a moralistis vocatur voluntarium indirectum, in causa.

a) **Notiones doli et culpae juridicae** [1].

α) Dolus

1. *Natura doli ejusque elementa constitutiva.*

Canon 2200. — § 1 : « *Dolus heic est deliberata voluntas violandi legem, eique opponitur ex parte intellectus defectus cognitionis et ex parte voluntatis defectus libertatis* ».

§ 2 : « *Posita externa legis violatione, dolus in foro externo praesumitur, donec contrarium probetur* ».

« Heic », idest in jure criminali seu quatenus refertur ad delicta, secus ac in jure civili seu quatenus refertur ad negotia juridica [2], dolus a Codice Juris Canonici [3] definitur : « deliberata voluntas vioandi legem ».

Dolus igitur, — qui in antiquis juris textibus saepius vocatur animus seu voluntas [4], propositum [5], industria [6], delibera-

---

[1] Cfr. praesertim : Gessler, *Ueber den Begriff und die Arten des Dolus*, Tübingen 1850; Lega, *De delictis et poenis*, n. 34-35, 44-47; Wernz, *Jus Decretalium*, VI, n. 19 ss., 23; Hollweck, *Die kirchlichen Strafgesetze*, § 13, p. 74-75; Muenchen, *Das kanonische Gerichtsverfahren und Strafrecht*, II, p. 24-46; Montes, *El derecho penal español*, I, § 25, p. 346-361; Cathrein, *Die Grundbegriffe des Strafrechts*, p. 111-117; Latini, *Juris criminales philosophici summa lineamenta*, p. 77-83; Heimberger, *Die Schuld im Strafrecht des Codex J. C.*, in Festgabe zum 69 Geburtstag von Gustav Aschaffenburg, Heidelberg 1926, p. 15 ss.; Roberti, *De delictis et poenis*, I, n. 63-67, p. 88-95; Stocchiero, *Diritto penale della Chiesa e dello Stato Italiano*, § 23, p. 131-143; Pistocchi, in Il Monitore eccles., 1934, p. 39-42; Berutti, VI, n. 4, p. 14-17; Swoboda, *Ignorance in relation to the imputability of delicts*, Washington D. C. 1941, p. 82-113; Dougherty, *De inquisitione speciali*, Washington D. C. 1945, p. 82-104; McCoy, *Force and fear in relation to delictual imputability and penal responsability*, Washington D. C. 1944, p. 54-73.

[2] Quoad significationem doli, quatenus refertur ad negotia juridica, cfr. Michiels, *Principia generalia de personis in Ecclesia*[2], p. 659-670; Fransen G., *Le dol dans la conclusion des actes juridiques*, Gembloux 1946.

[3] In Codicibus poenalibus diversorum Statuum dolus definiri non solet, sed natura ejus praesupponitur nota; immerito sane, ut abunde patet ex controversiis acerrimis circa ipsam notionem doli agitatis,

[4] c. 10, C. XV, q. 1; can. 42, 43, 44 D. 50.

[5] L. 11, § 2, D, 48, 19.

[6] c. 1, X, V, 12.

tio [1], consultum [2], scientia [3], malitia [4], audacia [5], fraus [6], nequitia [7], praesumptio [8], etc., et ab auctoribus modernioribus voluntas sceleris, — revera idem est ac *voluntas criminosa in violationem legis deliberate directa.*

Ad dolum *duplex* requiritur *elementum* : *ex parte intellectus*, cognitio praevia, idest tum cognitio legis contra quam ponitur actus seu scientia obligationis legalis, non vero hujus legis indolis poenalis [9],

---

[1] c. 3, X, V, 39.

[2] L. 5, § 2, D, 48, 19.

[3] Constit. Pii IX « Apostolicae Sedis », 12 oct. 1869. num. 2, 39, 47.

[4] c. 7, X, V, 20.

[5] Constit. « Apostolicae Sedis », num. 18.

[6] L. 1, C. IX, 16.

[7] L. 23, § 2, D, 21, 1.

[8] Constit. « Apostolicae Sedis », num. 28, 31, 36, 44.

[9] Ad dolum seu imputabilitatem delicti non requiri cognitionem poenae legi adnexae neque in genere indolis poenalis legis violatae, explicite statuitur in can. 2202, § 2. Notetur tamen quod ignorantia solius poenae, etsi imputabilitatem delicti non tollat, juxta eundem canonem 2202, § 2 eam aliquando minuit, et aliquando, ad normam canonis 2229, § 2 et 3, ad 1, excusat a poenis latae sententiae. DOUGHERTY *o. c.*, p. 89-90, falsam vocat oponionem a me propugnatam (et admissam a SWOBODA, *Ignorance in relation to the imputability of delicts*, p. 91, et a McCOY, *Force and Fear in relation to delictual imputability and penal responsability*, p. 62), vi cujus ad dolum non requiri cognitionem indolis poenalis legis violatae. « Falsitas hujus opinionis, ait, *relate ad delicta perfecte dolosa* statim elucet e collatis inter se canonibus 2202, § 2 et 2229, § 2. Ibi enim declaratur ignorantiam *solius poenae* semper secumferre aliquam imputabilitatis diminutionem; dum in can. 2229, § 2 declaratur quamlibet imputabilitatis diminutionem eximere a delictis perfecte dolosis ». Statim animadvertere juvat quod in can. 2229, § 2 nullatenus decernitur quamlibet imputabilitatis diminutionem (ergo et ignorantiam solius poenae) eximere « *a delictis* » perfecte dolosis, sed solummodo in casibus ibi indicatis eam eximere « *a poenis latae sententiae* »; quod est toto coelo diversum. — Continuat Auctor: « Imo etiam *in re delictorum simpliciter dolosorum* opus est distinctione. Quod isti tres Auctores dicunt, id admittimus verum esse relate ad poenas vindicativas (can. 2229, § 3, n. 1 et 2), imo etiam *plerumque, sed non semper*, relate ad censuras. Nam in can. 2229, § 3, n. 1, explicitis verbis asseritur ignorantiam « *etiam solius poenae* », modo ne sit crasse vel supina, excusare a censuris. Ergo dantur casus in quibus cognitio indolis poenalis legis prorsus exigitur ad incurrendas simpliciter dolosas censuras (?!) ». Iterum animadvertere juvat quod in can. 2229, § 3, n. 1, non declaratur ignorantiam non crassam solius poenae excusare, a censuris, sed solummodo a censuris latae sententiae. Ex principio hujus canonis, de cetero, nullatenus sequitur ignorantiam solius poenae, etiamsi excuset a poena latae sententiae, eo ipso excusare ab ipsa imputabilitate criminali seu a dolo et delicto. Ex can. 2202, § 2, indubitanter sequitur ignorantiam solius poenae imputabilitatem delicti aliquantum minuere sed non tollere.

tum deliberatio [1] seu advertentia actualis ad characterem anti-juridicum actus externi positi ideoque praevisio ejusdem effectus anti-juridici; *ex parte voluntatis vero*, tum libertas agendi in casu concreto de quo agitur, tum voluntas actualis positiva ponendi actum determinatum, qui cognoscitur legi contrarius, tanquam finem vel medium in se directe intentum.

Sedulo tamen notetur, quod juxta doctrinam in can. 2000, § 1 expressam dolus agentis essentialiter consistit, non in actu rationis, idest in conscientia criminis seu in cognitione effectus anti-juridici actus contra legem positi [2], sed in actu voluntatis, idest in intentione positiva a voluntate agentis deliberate et libere elicita ponendi actum externum, qui cognoscitur legi contrarius [3]; conscientia criminis sane est conditio quaedam intrinseca ad intentionem, ideoque ad dolum praerequisita, non est tamen per se sola ipsius doli constitutiva.

Ad rectam doli intelligentiam adhuc animadvertere juvat sequentia. *Objectum* voluntatis dolosae in canone 2000, § 1 dicitur *violatio legis*. Hac affirmatione Legislator nullatenus exigit, ut intentio delinquentis sit praecise et absolute in violationem legis qua talem directa, et minus adhuc ut ex odio erga legem proveniat; ut intentio delinquentis censeatur vere dolosa, sufficit sane ut positive velit actum legi contrarium ideoque effectum anti-juridicum seu damnum tali violationi adnexum, quolibet demum motivo vel ad quemlibet scopum hoc fiat [4].

---

[1] In definitione doli a can. 2200, § 1, tradita requiritur voluntas *deliberata*. Hac voce legislator nullatenus requirit voluntatem criminosam in speciali longioreque deliberatione seu praemeditatione fundatam, sed simpliciter *firmare* voluit quod voluntas criminosa, — quae jam ex intrinseca sua natura, utpote libera, necessario praesupponit objectum volitum sibi fuisse per intellectum propositum et praecise ut tale, quia et quatenus cognitum, libere volitum, — ut dici possit dolosa, procedere debet ex cognitione praevia. Postea sane, ad can. 2229, § 2, videbimus aliquando requiri specialem perfectamque cognitionem ut incurrantur poenae latae sententiae; ad dolum autem, prout ad imputabilitatem delicti hic requiritur, per se sufficit quaecumque deliberatio mentis seu actualis advertentia rationis quae sufficiat ad gravem culpam. Cfr. HEIMBERGER, *l. c.*, p. 12 ss.

[2] Ita immerito tenetur a pluribus poenalistis saecularibus, theoriae sic dictae perceptionis seu cognitionis (Vorstellungstheorie) adhaerentibus, juxta quos dolus esset « die die Willensbetätigung begleitende Vorstellung des Erfolges ». Cfr. CATHREIN, *Die Grundbegriffe des Strafrechts*, p. 114-116; ROBERTI, I, n. 64.

[3] Ita tenetur a theoria sic dicta voluntatis (Willenstheorie), apud auctores classicos omnino communissima. Cfr. CATHREIN, *l. c.*

[4] Cfr. MUENCHEN, II, p. 26-27.

Ad *naturam* violationis legis quod attinet, notetur dolum verificari posse tum in commissione seu in actione positiva legi prohibitivae contraria, tum in omissione seu in actione negativa legi praeceptivae opposita [1].

2. *Diversae species doli.*

Licet definitio doli in Codice proposita et in juribus poenalibus generatim admissa in abstracto sit clara, in concreto tamen non semper facile est determinare quandonam verificatur dolus, quandonam, e contra, mera culpa juridica.

1) *Ratione intentionis* a lege requisitae dolus potest esse genericus vel specificus [2]. *Dolus genericus* verificatur, quotiescumque simpliciter adest voluntas anti-juridica violandi legem, juxta supra exposita, quin attendatur ad motiva determinata delinquentem ad violationem legis impellentia vel ad scopos speciales a delinquente per violationem legis directe intentos. *Dolus specificus*, e contra, tunc habetur, quando praeter voluntatem generice anti-juridicam ad quaecumque delicta dolosa necessariam, de qua supra, verificatur intentio (v. g. animus nocendi), motivum (v. g. odium vel vindicta), scopus (v. g. intuitus matrimonii aut libidinis explendae causa, ut in can. 2353) specifice determinata, ad hoc, ut quaedam delicta censeantur dolosa, a legislatore expresse requisita. In his casibus scopus seu motivum commissionis delicti, potiusquam elementum subjectivum, est elementum materiale delicti constitutivum, quod non satis attendunt quidam auctores [3], ubi loquuntur de delictis perfecte dolosis.

2) *Ratione effectus anti-juridici* a delinquente per violationem legis *intenti*, dolus potest esse determinatus vel indeterminatus [4].

Dolus determinatus verificatur, quando voluntas deliberata dirigitur in obtinendum effectum anti-juridicum determinatum violationi legis per se connexum, ad quem vitandum praecise ordinata est lex poenalis violata; v. g. cum quis incendit domum ut destruatur, vel ut persona aegrotans in ea inhabitans sub ruinis

---

[1] Cfr. supra, p. 71-73.

[2] Cfr. STOCCHIERO, *Diritto penale della Chiesa*, n. 80, p. 133-134; MONTES, I, p. 350; THIRY, *Cours de droit criminel*, Liège 1909, n. 63, p. 58-60.

[3] Ut DOUGHERTY, *o. c.*, p. 86 ss.

[4] Cfr. ROBERTI, I, n. 65; MONTES, I, p. 349; THIRY, *o. c.*, n. 64, p. 60-63; GESSLER, *Ueber den Begriff und die Arten des Dolus*. p. 101 ss.

sepeliatur. Dolus determinatus potest esse simplex vel multiplex seu compositus, dummodo plures effectus anti-juridici simul intenti singulariter sint determinati.

Dolus indeterminatus, qui determinatur eventu seu exitu, tunc habetur, quando adest sane voluntas deliberata violandi legem et sic obtinendi quemdam vel quosdam ex pluribus effectibus anti-juridicis possibilibus vi legis vitandis, sed effectus desideratus in intentione agentis non est determinatus. Dolus indeterminatus potest esse generalis, alternativus vel eventualis. *Generalis* est seu cumulativus, quando intentio agentis simul amplectitur omnes vel plures effectus anti-juridicos in se indeterminatos cum violatione legis possibiliter conjunctos; e. g. cum quis inimicum percutit, praevidens sequi posse mortem, mutilationem, laesionem, etc., eaque omnia indifferenter seu generaliter intendit. *Alternativus* est, quando ex variis effectibus anti-juridicis praevisis indifferenter intendit unum vel alium; e. g. cum quis inimico cibos corruptos tradit, ut huic mors injiciatur vel saltem morbus. *Eventualis* est, quando delinquens positive intendit effectum anti-juridicum praeter intentionem forsan oriundum; e. g. cum quis, ut processum obtineat, circumstantiam juramento affirmat, nesciens utrum circumstantia illa sit vera, at paratus perjurare si eam agnoscat falsam.

3) A quibusdam auctoribus distinguitur praeterea dolus directus et indirectus [1]. *Dolus directus* habetur, cum quis positive intendit effectus anti-juridicos vi legis poenalis vitandos, quos animadvertit relatione causalitatis cum sua actione vel omissione conjunctos; est igitur dolus proprie dictus, de quo supra egimus. *Dolus indirectus*, e contra, tunc haberetur juxta illos doctores, quando quis simpliciter praevidet antijuridicum propriae actionis effectum et ab eo non refugit, quin tamen eum positive velit. Recte notat ROBERTI, l. c., in Codice J. C. non agnosci nisi dolum directum, hoc vero, quod ab illis Doctoribus dicitur dolus indirectus, revera non esse nisi culpam juridicam.

4) *Ratione gradus* dolus potest esse *perfectus*, seu consistens in voluntate violandi legem plene deliberata, sine ulla imminutione imputabilitatis sive ex parte intellectus sive ex parte voluntatis, vel *imperfectus*, idest, propter imputabilitatis imminutionem sive ex parte intellectus sive ex parte voluntatis, aliquatenus minus plene deliberatus, etsi forsitan imputabilis in gravem culpam. —

[1] Cfr. GESSLER, *o. c.*, p. 157 ss.; ROBERTI, I, n. 65.

Quae distinctio, ut ad can. 2229, § 2 fusius explicabimus, maximum habet momentum ad determinandum utrum necne, posito delicto seu actu formaliter anti-juridico graviter culpabili ex se poena digno, incurratur poena determinata, in specie poena latae sententiae, in norma poenali contra delictum statuta. Immerito autem ex distinctione ista deducitur [1] quod ad normam juris vigentis essentialiter distinguuntur *delicta perfecte dolosa*, talia scilicet ad quorum imputabilitatem criminalem, seu ad hoc ut revera sint *delicta* et hanc ob rationem ex se poena digna, non sufficiat dolus de quo in can. 2201, § 1, sed requiratur uti elementum constitutivum dolus *undequaque* perfectus de quo in can. 2229, § 1, idest, dolus graviter culpabilis *nulla ratione*, neque minime, diminutus, — et *delicta simpliciter dolosa*, talia scilicet ad quorum imputabilitatem criminalem, seu ad hoc ut sint delicta et hanc ob rationem ex se poena digna, sive poena normae poenali adnexa sive in certis circumstantiis alia poena praedictae substituta, sufficiat dolus de quo in can. 2200 § 1, idest, dolus graviter culpabilis, etsi ex qualibet causa aliquatenus diminutus.

β) Culpa juridica.

1. *De natura culpae juridicae in genere.*

Juxta explicitam canonis 2199 doctrinam, imputabilitas delicti non solummodo pendet ex dolo, sed etiamvero, deficiente dolo, ex culpa.

Heic culpa, in quantum dolo opponitur, evidenter non intelligitur culpa moralis seu theologica, de qua supra [2]; haec enim, ut in can. 2218, § 2 explicite statuitur et postea in tractatu de applicatione poenarum ex-professo exponetur, in jure criminali canonico semper, ad quodcumque delictum, dolosum sit vel culposum, semper requiritur; imo, ut in eodem can. 2218, § 2 explicite statuitur, ad imputabilitatem criminalem actus externi contra legem poenalem positi, seu ad hoc ut actus iste censeri possit delictuosus ideoque aliqua poena dignus, non sufficit quaecumque culpa moralis, sed requiritur culpa moralis gravis seu grave peccatum. Culpa heic, in quantum consideratur ut radix imputabilitatis criminalis a dolo specifice diversa, intelligitur *culpa juridica criminalis*, quae in antiquis juris textibus saepesaepius vocatur culpa [3], negligentia seu

[1] Contra Dougherty, *o. c.*, p. 86-90.

[2] Cfr. supra, p. 106-107.

[3] v. g. in c. 9, X, V, 36.

neglectus [1], incuria [2], vel imo casus [3], atque verificatur, ut explicite statuit can. 2199, « in ignorantia legis violatae aut in omissione debitae diligentiae ».

Ad intelligendum *fundamentum imputabilitatis criminalis in casu culpae juridicae*, necesse est recolere scopum a legislatore in promulgatione alicujus legis poenalis intentum et obligationem ex illa promulgatione subditis impositam. *Scopus* ille, ut antea exposuimus [4], est *tuitio ordinis et securitatis juridicae-socialis*, qui ordo graviter perverteretur quaeque securitas maxima detrimenta pateretur, si lex impune violaretur. Ut hic scopus secure obtineatur, legislator imprimis sane, et *directe* quidem, subditos obligat ad evitandam legis poenalis violationem dolosam, directe seu in se deliberate volitam, ex industria quaesitam; sed subditos obligat quoque, *indirecte* saltem, ad adhibendam diligentiam, ne ex eorum agendi modo vel negligentia in bonum publicum de facto seu objective, etiam praeter eorum voluntatem directam, idem redundet nocumentum seu idem oriatur effectus anti-juridicus, qui oriretur ex violatione legis directe voluntaria seu dolosa; et ita lex quae punit homicidium non solummodo prohibet voluntariam et injustam alterius occisionem, sed etiam obligat ad adhibendam diligentiam opportunam, ne occisio hominis propter negligentiam sequatur ex actione, etsi in se honesta, puta ex usu armorum in venatione legitima. Jamvero culpa moralis, quae verificatur in tali negligentia quaeque proinde est indirecta effectus anti-juridici causa, vocatur culpa juridica et, aliquando saltem, censetur sufficiens imputabilitatis criminalis fundamentum. De facto igitur, culpa juridica in criminalibus a dolo distinguitur eodem substantialiter modo ac voluntarium indirectum seu in causa in moralibus distinguitur a voluntario directo seu in se; ita ut in criminalibus verificetur *culpa juridica, quando effectus anti-juridicus*, ad quem vitandum statuta est lex poenalis determinata, *agenti imputari debet ut in causa volitus* [5].

2. *De duplici culpae juridicae fundamento.*

Canon 2199 explicite statuit duplicem esse culpae juridicae fundamentum : vel ignorantia (intelligitur graviter culpabilis) legis

---

[1] v. g. in c. 49, D. 50; c. 50; c. 7, X, V, 20.

[2] v. g. in c. 7, X, V, 38.

[3] v. g. in c. 36, D. 50, coll. c. 37 et 38, D. 50; cfr. HINSCHIUS, V, p. 795, n.4.

[4] Cfr. supra, p. 13 ss., 18 ss.

[5] Cfr. supra, p. 90-92.

violatae, vel omissio (itidem graviter culpabilis) debitae diligentiae [1]. Et jure merito. Eventus criminosus enim seu effectus anti-juridicus agenti adscribi potest tanquam in causa volitus propter negligentiam graviter culpabilem duplicis generis : — *vel* quia agens culpabiliter negligens fuit in consideranda *relatione actionis a se positae ad legem;* aliis verbis, quia agens, etsi praeviderit effectus ex sua actione ortos, culpabiliter neglexit attendere ad eorum characterem anti-juridicum seu erronee credidit effectus istos non esse legi contrarios : tunc habetur culpa juridica proveniens ex ignorantia graviter culpabili legis violatae (Rechtsfahrlässigkeit), — *vel* quia agens, etsi non ignoraverit legem poenalem determinatam seu theoretice cognoverit quinam effectus sint determinatae legi contrarii, culpabiliter neglexit attendere ad *causalitatem virtualem anti-juridicam* actionis a se positae seu propter negligentiam non praevidit aut non impedivit effectus anti-juridicos de facto ex sua actione vel omissione tanquam ex causa efficienti ortos : in hoc casu verificatur culpa juridica proveniens ex omissione debitae diligentiae in aestimandis aut impediendis effectibus praevidibilibus suae actionis (Thatsachenfahrlässigkeit).

Heic de utroque nonnisi pauca tradimus, et ea quidem sola, quae directe referuntur ad eorumdem naturam, quatenus constituunt imputabilitatis criminalis fundamentum; cetera exponentur ad can. 2202 et 2203, ubi de diversis imputabilitatis gradibus et de causis hunc gradum in concreto determinantibus.

a') **De culpa juridica in ignorantia legis violatae.**

Quid sit ignorantia, quomodo dividatur, quandonam in foro externo admittatur ejusdem existentia, etc., ea omnia supponuntur cognita, quippe cum ad can. 16 ex-professo fuerint exposita [2].

Heic agitur de *ignorantia legis seu juris*, idest de illa carentia scientiae, quae versatur circa existentiam, naturam vel comprehensionem legis determinatum actum subditorum ordinantis, quaeque proinde tunc verificatur, quando quis falso arbitratur vel legem non adesse, vel actionem aut omissionem determinatam non cadere sub

---

[1] Ante Codicem auctores de culpa juridica loquentes solummodo attendebant secundum casum in canone 2199 expressum. Cfr. v. g. Muenchen, II, p. 27 ss.; Lega, n. 30; Wernz, VI, n. 23 ss. Etiam nunc, contra explicitum canonis statutum, Roberti, I, n. 67.

[2] Cfr. Michiels, *Normae Generales J. C*[2]., I, p. 442-462. Postea, ad can. 2202, indicabimus puncta praecipua ad canonis intelligentiam necessaria.

obligationem legis determinatae aliunde notae. Ignorantia vero, juxta explicitum can. 2202, § 2 statutum, heie intelligitur, non solummodo negativa seu ignorantia proprie dicta, sed etiam, et praecipue quidem, ignorantia positiva seu *error*, in quo non habetur mera scientiae carentia, sed scientia falsa seu falsum circa legem judicium; imo intelligitur quoque ignorantia mere transitoria seu actualis *inadvertentia* [1].

Jamvero in can. 2199 statuitur principium, quod in ignorantia legis violatae potest verificari culpa juridica, quae sufficiat ut effectus antijuridicus per violationem legis ignoratae productus, idest qua effectus materialiter sumptus voluntarie intentus sed, quatenus ante-juridicus est, non dolose seu directe in se volitus, censeatur tamen ab agente qua anti-juridicus in causa volitus ideoque criminaliter seu in delictum imputandus. *Non affirmatur* in canone, quod in ignorantia legis violatae *semper* verificatur culpa juridica; hoc enim esset tum principiis rectae rationis [2] tum principio positivo in canone 2202, § 1 statuto aperte contrarium. *De facto* violatio legis ignoratae agenti neque moraliter neque criminaliter imputari potest ut in causa volita, nisi ipsa causa, idest ignorantia legis, fuerit ipsa directe seu in se, et *culpabiliter* quidem, volita. Quapropter culpa juridica tunc solummodo et eatenus verificatur in legis violatae ignorantia, quando et quatenus ignorantia ipsa censetur in foro externo culpabilis. Quaenam vero ignorantia legis et quonam gradu dici debeat in foro externo culpabilis, postea, ad can. 2202, exprofesso exponemus [3].

b') **De culpa juridica in omissione debitae diligentiae** [4].

Quando effectus anti-juridicus per determinatam actionem vel omissionem productus ab agente *directe* seu in se erat intentus, non

---

[1] Cfr. Michiels, *Normae Generales J. C.*, 2, I, p. 442-443.

[2] Cfr. Michiels, *Normae Generales J. C.*, 2, I, p. 451-457.

[3] Cfr. Michiels, *Normae Generales J. C.*, 2, I, p. 444-447.

[4] Cfr. praesertim Muenchen, II, p. 28 ss.; Lega, n. 44-46; Wernz, VI, n. 23; Montes, I, p. 351-358; Latini, p. 77-83; Roberti, I, n. 67; Blaton F., *De toerckenbaarheid der gevolgen*, coll. Gandav., 19, 1932, p. 23-32; Vermeersch A., *De causalitate per se et per accidens, seu directa et indirecta*, Periodica de re morali, 21, 1932, p. 101*-116*; Ranieri S., *La causalità nel diritto penale*, Milano 1936 (344 p.); Ondei E., *Per un concetto della causalità e della colpevolezza*, Rev. Intern. di Diritto penale, 14, 1942, p. 117-148; Juan de Udaondo Barinagarrementeria, *La preterintencionalidad y el Codex J. C.*, Rev. Españ. de Derecho Can., 7, 1952, p. 41-73; Carabba E., *Appunti sulta causalità in diritto penale*, Studi Senesi, 66-67, 1954/55, p. 670-706.

solummodo *materialiter*, quatenus est factum materiale seu eventus cum actione vel omissione ejus physico causalitatis nexu conjunctus, sed *formaliter* quoque, quatenus eventus iste est anti-juridicus seu legis laesivus, tunc habetur *dolus* seu primarius imputabilitatis criminalis titulus.

Quando effectus anti-juridicus per determinatam actionem vel omisssionem productus *materialiter*, seu quatenus eventus est, ab agente erat *directe* intentus, *formaliter* vero, quatenus hic eventus est antijuridicus, nonnisi *indirecte* seu in causa, in quantum scilicet agens culpabiliter ignoravit eventus materialiter directe voliti characterem antijuridicum, tunc habetur *culpa juridica primi generis* supra exposita seu secundarius imputabilitatis criminalis titulus.

Potest autem fieri quod effectus anti-juridicus *ne materialiter quidem*, seu quatenus est eventus materialis cum determinata actione vel omissione causaliter connexus, ab agente *directe* erat intentus, sed totaliter praeter ejus voluntatem erat secutus. Effectus ille anti-juridicus estne tunc omni imputabilitate criminali destitutus vel, e contra, aliquando saltem, agenti in delictum imputandus?

Distinguere debemus.

1. *Vel effectus anti-juridicus* ex determinata actione aut omissione causaliter secutus *nullatenus praevideri, vel si praevisus, nullatenus vitari potuit*. Talis effectus anti-juridicus, ut patet, simpliciter adscribendus est *casui fortuito*, et, juxta explicitam canonis 2203, § 2 doctrinam in rectae rationis principiis fundatam, omni imputabit litate destitutus, quia tali eventui anti-juridico voluntas agentis es- absolute extranea vel imo positive contraria.

Et notetur imputabilitatem criminalem in casu deficere, non solummodo si actio vel omissio effectus anti-juridici productiva in se honesta fuerit vel indifferens, sed *etiamvero si fuerit in se illicita*. Non defuerunt sane canonistae nec desunt [1], qui opinantur in hoc altero casu casum esse cum dolo conjunctum ideoque valere adagia : « quia in re illicita versatur, tenetur etiam pro casu »; « danti operam rei illicitae imputantur etiam quae contra ejus voluntatem fiunt ». Verumtamen, sicut in moralibus, ita etiam in criminalibus adagia ista videntur rejicienda ut erronea, quippe cum fundamentum imputabilitatis, tam criminalis quam mere moralis, non possit esse

---

[1] Cfr. supra, p. 98 ss.

nisi voluntas libera, haec autem dici nequeat veram effectuum mere fortuitorum causam ex hoc solo quod agens versatur in illicito [1]. Non videtur tamen negandum, quod adagia illa *in foro externo* merito invocari possunt tanquam regulae imputabilitatis *praesumptivae*, quatenus scilicet a judice legitime praesumitur, usquedum contrarium probetur, effectum anti-juridicum ex facto illicito secutum ab agente fuisse praevisum et in causa volitum, ideoque in delictum esse imputandum, imo, ut postea videbimus ad can. 2200, § 2, « posita externa legis violatione, dolus in foro externo praesumitur, donec contrarium probetur ».

2. *Vel effectus anti-juridicus* ex determinata actione aut omissione causaliter secutus de facto fuit *praevisus* et, absolute loquendo, vitari potuit, *sed positive impediri non debuit*. In hoc casu agens, non impediendo seu permittendo effectum anti-juridicum cum sua actione connexum, jure suo legitime utitur, ideoque effectus anti-juridicus ipsi nullatenus imputari potest in delictum. Ut autem in casu particulari censeri possit non adesse obligationem positive impediendi effectum anti-juridicum, quem praeter intentionem ex actione secuturum agens praevidet, requiritur ut actio non unice ordinetur ad effectum anti-juridicum, sed ex natura sua saltem aeque immediate ad effectum bonum ab agente suo jure intentum, et ut, habita proportione hujus boni ad majum, quod permittitur, non desit ratio sufficiens agenti suo jure utendi [2].

3. *Vel effectus anti-juridicus* praevideri et vitari debuit adhibitaque diligentia opportuna praevideri et impediri potuit, de facto autem, propter agentis negligentiam, *non fuit praevisus ideoque non impeditus vel saltem, si praevisus, non impeditus*. In hoc casu juxta communiorem canonistarum sententiam [3] verificatur *culpa juridica* secundi generis seu proprie dicta, de qua in can. 2199 et 2203, vi cujus effectus antijuridicus dicendus est in causa volitus ideoque qua talis agenti criminaliter imputandus. Talis violatio legis dici solet *quasi-delictum* vel delictum culposum.

Quaenam igitur sunt conditiones, ut verificetur culpa juridica criminalis supra dicta?

Ex parte objecti requiritur, ut effectus anti-juridicus seu eventus criminosus legi determinatae contrarius revera ortus fuerit ex

---

[1] Cfr. Latini, p. 79; Mueller, p. 224 ss., 228 ss.

[2] Cfr. Meyer, *Institutiones Juris naturalis*[2], I, Friburgi Brisgoviae 1906, n. 199.

[3] Ita v. g. Latini, p. 79-80; Lega, n. 44; Wernz. VI, n. 23; Roberti, I, v. 67.

actione vel omissione agentis, tanquam ex causa efficienti proprie dicta.

Dicitur : — « *Ut effectus anti-juridicus revera ortus fuerit* »; non sufficit igitur ut adfuerit merum laesionis juris periculum, sed requiritur ut effectus fuerit de facto secutus; in criminalibus enim, secus ac in moralibus, directe attenditur solum factum externum legis de facto laesivum. Nihil sane impedit, quominus auctoritas socialis coerceat facta inconsulta seu imprudentia ex hoc solo quod cum laesionis periculo fuerunt posita, effectu anti-juridico non secuto; talis coercitio vero non fit per media stricte poenalia, vi potestatis punitivae, sed per media praeventiva, vi potestatis politiae applicata. — « *Ex actione vel omissione agentis* »; culpa juridica enim verificari potest tum in commissione, puta si quis ignem incendit, a quo comprehenditur frugum acervus, — tum in omissione, puta si SS. Eucharistia non custoditur sub clavibus et inde aliquid nefandum contingit. Non requiritur ut factum inconsultum agentis sit in se illicitum; de facto tamen actio vel omissio agentis, ex qua oritur effectus anti-juridicus, debet esse saltem ratione circumstantiarum illicita, utpote posita sine diligentia vi legis adhibenda; si enim factum agentis esset sub omni respectu licitum, non verificaretur negligentia,quae in casu, ut statim videbimus, constituit unicum imputabilitatis indirectae fundamentum. — « *Tanquam ex causa efficienti proprie dicta* »; ad imputabilitatem criminalem effectus anti-juridici de facto exorti non sufficit enim ut factum agentis fuerit mera occasio vel conditio praevia, qua existente, ex alia causa, quae ab agentis voluntate nullatenus dependeat, oriatur effectus anti-juridicus; nullus enim respondere potest de effectibus a propria voluntate omnino independentibus.

Ex parte agentis requiritur *inprimis, ut effectus anti-juridicus praevideri et impediri debuerit :* secus enim, ut supra vidimus, effectus anti-juridicus dici debet legitime permissus ideoque omni culpa destitutus. Requiritur *deinde,* ut effectus anti-juridicus, adhibita diligentia communi ab hominibus prudentibus in similibus circumstantiis adhiberi solita, *praevideri et, si praevisus, impediri potuerit*; secus enim, ut supra vidimus, effectus anti-juridicus dici debet mere fortuitus et, qua talis, sine ulla culpa personali agentis exortus. Requiritur *demum,* ut effectus antijuridicus praevidibilis et praevidendus de facto *propter culpabilem negligentiam* (pigritiam, desidiam, incuriam, etc.) ab agente *non fuerit praevisus, vel* saltem, si praevisus, propter omissionem cautionum non satis diligenter *impeditus.*

Si effectus nullatenus fuerit praevisus, cum praevideri debuisset et facile praevideri potuisset, in foro externo certe verificatur *culpa juridica* et effectus imputari debet in delictum, utpote in causa volitus; lex enim, ut supra diximus, non solummodo obligat ad vitandam violationem directe seu in se volitam, sed etiam ad adhibendam diligentiam, ne etiam praeter voluntatem sequatur effectus vetitus; in foro interno sane ad voluntarium in causa requiritur quaedam praevisio confusa, quia secus voluntas agentis, propter defectum omnimodae cognitionis, dici nequit effectus secuti causa voluntaria; in foro externo, e contra, illa praevisio confusa non videtur necessaria, quia ex ipso facto objective certo, quod effectus anti-juridicus praevideri debuit et facile potuit, auctoritas socialis praesumere debet effectum illim fuisse de facto, saltem in causa, volitum; haec praesumptio tamen veritati cedit, etiam in foro externo.

Si vero effectus fuerit praevisus sed ex negligentia cautionum non sufficienter impeditus, puta quia putabatur facile vitari posse, quin adhiberetur cautio specialis, *plures* auctores opinantur effectum anti-juridicum esse *ex dolo* seu directe in se, et non solummodo ex culpa juridica seu in causa volitum. Tunc enim, ait LATINI [1], « omnia doli elementa concurrunt, intellectus qui praevidit, et voluntas quae, ea praevisione non obstante, actum imperavit; et nonnisi ridicule agens praetenderet se noluisse quod ex propria libera actione certo secuturum noverat ». *Codex* tamen, in can. 2203, § 1, admittit etiam tunc non verificari nisi *culpam juridicam*, utique *dolo proximam*, sed tamen in se culpam. Rectius *videtur distinguendum* : si agens effectum anti-juridicum praevideat *ut certum et inevitabilem* et non obstante hac praevisione sine debitis cautelis causam ponat, violatio legis dici debet directe seu dolose volita, propter argumenta a Latini aducta; si vero agens effectum anti-juridicum praevideat solummodo *ut possibilem vel probabilem et evitabilem*, sed simul erronee putet effectum illum facile vitari posse, quin adhibeantur remedia praeventiva specialia, vel de facto quaedam adhibuerit remedia praeventiva quae in casu concreto sint insufficientia, violatio legis ipsi imputari debet ex mera culpa juridica, etsi dolo proxima [2].

Ex praedictis concludimus quod *culpa juridica* consistit in omissione debitae diligentiae in praevidendis effectibus anti-juridicis

---

[1] LATINI, *Juris criminalis philos. summa lineamenta*, p. 80.

[2] Cfr. HEIMBUCHER, *Die Schuld im Strafrecht*, p. 16.

facile praevidibilibus et obligatorie vitandis, ex propria actione vel omissione secuturis, vel, si praevisi fuerint non ut certi sed ut mere probabiles, in adhibendis cautionibus ad eos evitandos necessariis; *quasi-delictum* vero seu *delictum culposum* est inconsulta actio vel omissio, ex qua ortus est eventus anti-juridicus praevidibilis et vitandus, qui de facto, propter omissionem debitae diligentiae, non fuit praevisus vel, si praevisus, ut evitabilis non satis efficaciter impeditus.

b) **Principia de necessitate doli vel culpae juridicae.**

1. In can. 2199 *directe* hoc unum asseritur, quod nullus actus externus legi (aut praecepto) poenali contrarius agenti potest imputari in *delictum* ideoque in poenam, nisi ex dolo vel ex culpa juridica fuerit positus. *Indirecte* vero insimul ibi asseritur, quod ad imputabilitatem criminalem *cujuscumque* delicti, seu ad hoc ut *quilibet* actus externus legi (aut praecepto) poenali contrarius revera habeatur *delictuosus* et hanc ob rationem ex se poena dignus, *semper* sufficit *vel* dolus *vel* culpa juridica (dummodo sane, ut ad can. 2218, § 2 ex-professo explicabimus, in utroque casu imputabilitas sit revera gravis), ita ut *quodcumque* delictum possit esse *dolosum vel culposum* et qua tale plecti poena, sive determinata in ipsa normali poenali violata statuta, sive, in specialibus circumstantiis jure ordinatis (v. g. in can. 2223, § 2 et 3, 2229, § 2, 3, 4), alia poena indeterminata priori substituta.

Doctrina a nobis exposita[1] oppugnatur a Dougherty[2], quod attinet ad *delicta* sic dicta *perfecte dolosa*, de quibus agitur in can. 2229, § 4, quippe quae, juxta ipsum, *non* sunt *delicta*, neque proinde ulli poenae obnoxia, *nisi* commissa fuerint ex *dolo*, et ex dolo quidem *undequaque perfecto*. « Ad patrandum delicta, ait, de quibus in can. 2229, § 2, non sufficit culpa delictualis, sed prorsus exigitur dolus. Nam ad committenda delicta inibi descripta requiritur imputabilitas delictualis plenissima seu imputabilitas nullomodo diminuta. Atqui, attento jure poenali, imputabilitas culposa est imputabilitas ex ipsa sua definitione diminuta ...(Ex quo) sequitur imputabilitatem culposam... numquam sufficere ad delicta in can. 2229, § 2 descripta. Ast neque dolus in can. 2200, § 1 descriptus

[1] Ita etiam Swoboda, *Ignorance...*, p. 87; McCoy, *Force and fear...*, p. 59-60.

[2] *De inquisitione speciali*, p. 87-90; — ita jam ante ipsum : Hollweck, § 19, nota 1; Heimberger, *Die Schuld im Strafrecht des C. J. C.*, p. 16.

sufficit ad delicta de quibus in can. 2229, § 2 patranda : ...dolus canonis 2229, § 2 nullam patitur imputabilitatis diminutionem, quin tollatur ipsum delictum ».

Statim animadvertere liceat Auctorem penitus confundere duos conceptus juridicos essentialiter distinctos, videlicet imputabilitatem *criminalem* determinati actus, vi cujus actus iste constituit verum delictum ex se poena dignum, et imputabilitatem istius actus *in poenam determinatam* normae poenali violatae adnexam. In can. 2229 § 2 nullatenus asseritur ad imputabilitatem *criminalem* actuum, de quibus ibi agitur (videlicet, « si lex habeat verba : praesumpserit, ausus fuerit, scienter, studiose, temerarie, consulto egerit aliave similia »), seu aliis verbis, ad hoc ut revera verificetur *delictum* requiri dolum undequaque perfectum, sed hoc unum, quod si lex habeat illa verba, « quaelibet imputabilitatis imminutio, sive ex parte intellectus sive ex parte voluntatis, — (quae diminutio sane ad normam can. 2202, § 1 et 2203, § 1 semper verificatur, si delictum fuerit mere culposum) — « *eximit a poenis latae sententiae* »; aliis verbis, in casibus canone 2229, § 2 contemplatis, etiam si deficiat dolus undequaque perfectus vel verificetur sola culpa juridica, dummodo sane dolus vel culpa sit graviter culpabilis, verum committitur delictum ex se poena dignum, non tamen poena latae sententiae in norma poenali violata contra illud statuta; in hoc casu autem indubitanter valet norma in can. 2229, § 4 explicite pro solo casu de quo in can. 2229, § 3, n. 1 statuta, sed sine ullo dubio, ut ad canonem ex-professo exponemus, ad casum de quo in can. 2229 § 2, extendenda, vi cujus, « licet reus non teneatur poenis latae sententiae in norma violata statutis, « id tamen non impedit quominus, si res ferat, congrua alia poena vel poenitentia affici queat ».

Hanc explanationem nostram Dougherty putat repugnare verae delicti notioni in can. 2195, § 1 traditae [1]. « Nam, ait, in eo canone delictum intelligitur externa et moraliter imputabilis legis violatio cui addita sit sanctio canonica saltem indeterminata. Aliis verbis, ex illa definitione patet delictum non dari, nisi habeat poenam sibi consequentem. Quapropter interpretatio ab illis Auctoribus (Michiels, Swoboda, McCoy) canoni 2229, § 2 et 4 data, si admitteretur, huc rediret ut admitteretur in jure simul posse et non posse dari delictum sine poena », seu, ut affirmavit antea, « posse dari casus in quibus habetur imputabilitas delictualis sine responsabilitate delictuali... ». Animadvertere liceat Auctorem prorsus erronee

[1] *De inquisitione speciali*, p. 84-85.

interpretari doctrinam a nobis expositam. Nullatenus asserimus in jure simul posse et non posse dari delictum sine poena, sed in jure posse dari delictum quo non incurratur poena latae sententiae normae violatae adnexa, quo tamen ex se meretur alia poena indeterminata.

Juxta Dougherty, « ad delicta (de quibus) in can. 2229, § 2 et 3 incurrenda legislator postulat duos imputabilitatis gradus ut, si hi non verificentur juxta casum, nedum responsabilitas, imo nec imputabilitas ulla in § 2, nec imputabilitas ad poenam lege statutam in § 3 requisita habeatur. Solum discrimen inter duos casus hic est : quod illic (in § 2) imputabilitas minor illa jure postulata efficit ut *nullum* omnino *delictum* habeatur, dum heic (in § 3) imputabilitas minor quam illa jure exacta efficit ut *delictum aliud ab illo in can. 2229,* § 3 *statuto* habeatur, cum sua tamen responsabilitate poenam indeterminatam ibidem descriptam luendi ». Contra hanc affirmationem incunctanter vindicamus quod discrimen inter casus § 2 et § 3 nullatenus illud est quod ab Auctore adducitur, sed discrimen istud in eo consistere quod in casu in § 2 considerato ignorantia non crassa legis aut etiam solius poenae, utpote doli perfecti requisiti exclusiva aut diminutiva et delicti mere culposi productiva excusat ab *omnibus* poenis latae sententiae normae violatae adnexis, dum in casu in § 3 considerato ignorantia ista solummodo excusat a *medicinalibus*, non autem a vindicativis latae sententiae poenis; in utroque casu autem verum committitur delictum, et illud quidem quod in respectivis legibus poenalibus, quae continent vel minus verba supradicta, describitur.

2. Notetur adhuc principium in can. 2200, § 2 statutum : « Posita externa legis violatione, *dolus* in foro externo *praesumitur,* donec contrarium probetur ». Et planum est. In foro externo enim proceditur juxta ordinarie contingentia et ad extra apparentia; jamvero, in ordinarie contingentibus unusquisque sanae mentis rationabiliter et libere agere solet, optime sciens et deliberate volens hoc quod de facto operatur. Hinc jure merito et violatio legis praesumitur deliberate et libere, ideoque dolose posita, donec ex circumstantiis concretis ad extra apparentibus probetur violationem legis fuisse sine ulla aut saltem sine gravi culpa morali vel ex sola culpa juridica positam.

Juxta Dougherty[1] praesumptio can. 2200, § 2 non applicatur delictis sic dictis perfecte dolosis, seu aliis verbis, dolus undequaque

---

[1] *De inquisitione speciali,* p. 96-99.

plenus et minime imminutus, qui in circumstantiis specialibus in can. 2229, § 2 descriptis requiritur ad incurrendam latae sententiae poenam, in foro externo numquam praesumitur, sed, ut admittatur, legitime est probandus, ita ut, si desit probatio positiva ejus plenitudinis seu perfectionis, auctor violationis in foro externo censeatur non incurrisse latae sententiae poenam, (quinimo, juxta erroneam Auctoris sententiam antea reprobatam, nullum commisisse delictum). Haec sententia, ni fallimur, prorsus est rejicienda, quia falso conceptui delicti sic dicti perfecte dolosi innixa. Ultro admittimus principium ab auctore Hollweck propositum [1] (sed a Dougherty in casu gratuito applicatum), quod elementum *objectivum* delicti constitutivum numquam verificari praesumitur, sed, ut admittatur, legitime probanda est existentia ejus; erronee autem ab Auctore asseritur *perfectionem* doli, quae in can. 2229, § 2 requiritur, constituere elementum *objectivum* ipsius delicti constitutivum, dum revera, consupra exposuimus, non est nisi *gradus* determinatus doli seu ut ditionis *subjectivae* ad poenam latae sententiae in casu incurrendam requisitae. Obvium est autem quod defectus hujus gradus, aeque ac defectus doli ipsius in ceteris casibus, praecise quia est aliquid negativum regulariter non apparens ad extra et soli auctori notum, in foro externo admitti nequit, nisi de eo certo constet per argumenta positiva. Nil mirum igitur quod *perfectio* doli in externa violatione legis de qua in can. 2229, § 2 agitur, aeque ac existentia simplicis doli graviter culpabilis in ceteris violationibus, in foro externo rationabiliter *praesumitur*, donec contrarium positive probetur, quia in foro externo, in quo necessario procedi debet juxta ordinarie contingentia et ad extra apparentia, usquedum positive probetur contrarium rationabiliter et cum vero probabilitatis fundamento praesupponitur auctorem violationis externae legis poenalis violationem perpetrasse, ut generatim evenit, cum plena cognitione et deliberatione omnimoda.

ARTICULUS IV.

DE DIVISIONE DELICTI ECCLESIASTICI

Variis rationibus dividi possunt delicta.

1. — **Ratione notitiae,** in can. 2197 explicite distinguuntur *delicta publica, notoria et occulta.*

---

[1] *Die kirchlichen Strafgesetze,* § 17, p. 79, nota 5.

Ante Codicem [1] quaestio de notione delicti publici, notorii atque occulti erat valde implexa, non solummodo propter defectum uniformitatis in terminologia, sed etiamvero, et maxime quidem, propter diversitatem fundamenti juridici ad ea inter se discriminanda propositi.

Ad *terminologiam* quod spectat, *fontes* juridici communius contradistinguebant delicta *notoria et occulta* [2]. Non desunt tamen textus, ubi in oppositione ad delictum occultum designatur tanquam species magis generica delictum publicum, quod et ipsum tunc distinguitur in delictum « ita publicum, ut merito appellari debeat notorium » et delictum publicum « non ex evidentia, sed ex fama » [3] seu delictum famosum. Notorium tale est « per sententiam seu per confessionem factam in jure » (notorium notorietate juris), « aut per evidentiam rei, quae tergiversatione aliqua celari non possit » [4] (notorium notorietate facti). Occultum iterum subdistinguitur in occultum simpliciter et pene occultum, « quod ab ecclesia toleratur » [5]. — *Auctores* [6] communius distinguunt delicta *publica et occulta*; publica

---

[1] *Quoad fontes* cfr. praesertim : Decretum Gratiani : c. 11, D. 32; c. 33, 34, D. 50; c. 16-21, C. II, q. 1; c. 20, C. II, q. 5; c. 21, 22, C. XI, q. 3; c. 23, C. XXXII, q. 5; c. 31, D. 1 de poenit; Decretales : c. 4, 17, X, I, 11; c. 2, X, I, 31; c. 4, X, II, 6; c. 13, 14, 24, X, II, 28; c. 7, 8, 10, X, III, 2; c. 9, 12, X, V, 1; c. 11, 13, X, V, 3; c. 15, X, V, 34; c. 24, X, V, 40; c. 3, in VI, II, 15; c. 1, in VI, III, 20; Concilium Tridentinum, ss. XIV, c. 7 de ref.; ss. XXII, c. 7 de ref.; Benedictus XIV, ep. encycl. « Ex omnibus » 16 Oct. 1756, § 4-7 (GASPARRI, *C. J. C. Fontes*, II, n. 441, p. 536); S. Congr. de Prop. Fide, Instructio 29 Apr. 1874; Instructio 20 Oct. 1884, n. 7 (Collectanea, II, n. 1628).

Quoad auctores cfr. praesertim : REIFFENSTUEL, *Jus canonicum universum*, l. V, tit. I, n. 241-252; FAGNANUS, *Commentaria in V Libros Decretalium*, in c. Vestra (7), De cohabitatione clericorum et mulierum (X, III, 2), n. 106 ss.; THESAURUS-GIRALDI, *De poenis ecclesiasticis*, Pars I, cap. 21; BENEDICTUS XIV, *Institutiones canonicae*, Inst. 87, n. 40.; S. ALPHONSUS, *Theologia moralis*, l. VII, n. 76; SUAREZ, *De censuris*, disp. 41, sect. II, n. 6; *Nouvelle Revue Théologique*, VI, 1874, p. 371-382; STREMLER, *Traité des peines ecclésiastiques*, p. 65 ss.; D'ANNIBALE, *Summula Theologiae moralis*[5], I, n. 242; HOLLWECK, § 5 et 6; WERNZ, VI, n. 17, ad V; KUTTNER, « *Ecclesia non judicat de occultis* » *apud decretistas et decretalistas*, Jus Pontif., 17, 1937, p. 13-28; WERNZ-VIDAL, VII, n. 35-36; MATTHAEUS A CORONATA, IV, n. 1644-1648; ROBERTI, I, n. 44; BERUTTI, VI, n. 3 ad III, p. 7-10; DOUGHERTY, *De inquisitione speciali*, p. 31-78.

[2] Ita v. g. in c. 7, X, III, 2 : « Aliud est enim notorium aliud occultum ».

[3] Ita in c. 8, X, III, 2.

[4] c. 10, X, III, 2.

[5] c. 7, X, III, 2.

[6] Cfr. praesertim REIFFENSTUEL, FAGNANUS, THESAURUS, HOLLWECK, WERNZ, *l. c.*

sunt vel notoria, et quidem notorietate juris aut facti, vel famosa, vel manifesta; occulta sunt vel omnino occulta vel pene occulta.

Ad ipsas *notiones* quod attinet, sat uniformiter definiebantur utriusque speciei notoria, ut statim videbimus in explicatione Codicis, necnon famosa et manisfesta. E contra, in determinando quid requiratur vel sufficiat ut delictum dicatur *occultum* (vel non occultum seu simpliciter publicum), quammaxima existebat *opinionum diversitas*. Aliqui ad hoc requirebant ut delictum in foro externo per testes probari nequeat [1]. Alii opinabantur delictum tamdiu manere occultum, quamdiu *ad forum contentiosum non est deductum* [2]; quandonam vero delictum dicendum sit ad forum contentiosum deductum, fuit iterum accerrime disputatum : alii opinabantur ad hoc sufficere ut fuerit judici ecclesiastico denuntiatum [3], alii exigebant ut processus jam fuerit inceptus seu contentio, discussio causae initiata [4], imo quidam, ut delictum jam fuerit probatum saltem per unum testem [5]; juxta alios demum, neque sufficit denuntiatio neque requiritur contentio, sed sufficit ut delictum judici ecclesiastico fuerit denuntiatum et denuntiatio accusato fuerit intimata [6].

Inter illas opiniones extremas plures proponebantur sententiae intermediae. *Magis communiter* tenebant theologi [7] et canoni-

---

[1] Ita v. g. FAGNANUS, *Commentaria*, in c. Vestra (7), De cohabitatione clericorum (X, III, 2), n. 106 ss.; GARCIAS, *Tractatus de beneficiis*, part. VII, cap. XI, n. 46. Ita, ut videtur, plurimi decretistae et decretalistae; de iis enim affirmat KUTTNER, *l. c.*, p. 14 : « criterium principale ambarum specierum eis in eo videbatur consistere, quod neutra in foro externo Ecclesiae probari poterat ».

[2] Ita v. g. CABRINUS, *Elucidarium casuum reservatorum*, part. I, resol. 111, (in Nouv. Revue Théol., 1874, p. 372).

[3] Ita v. g. SUAREZ, *De censuris*, disp. 41, sect. II, n. 6; FAGNANUS, *Commentaria*, in c. Vestra (c. 7), De cohabit... mulierum, (X, III, 2), n. 126; ALTERIUS, *Disputationes de censuris eccles.*, tom. II, disp. 8, c. 3, p. 132.

[4] Ita v. g. BARBOSA, *De officio et potestate Episcopi*, part. II, Alleg. 39, *n.* 29 ss.; *Collectanea Doctorum*, ss. XXIV, c. 16 de ref., n. 41; REIFFENSTUEL, *Jus canonicum universum*, l. V, tit. 12, n. 232; SCHMIER, *Jurisprudentia canonico-civilis*, lib. I, tract. IV, c. 6, n. 474; CABRINUS, *Elucidarium casuum reservatorum*, part. I, resol. 103 (in Nouv. Rev. Théol. 1874, p. 380).

[5] Ita, ut videtur, S. ALPHONSUS, *Theol. moralis*, lib. VII, n. 76.

[6] Ita v. g. THESAURUS, *De poenis eccles.*, Parte I, cap. 21; SANCHEZ, *De matrimonio*, lib. VIII, disp. 34, n. 57; ENGEL, *Collegium universi juris canonici*, lib. I, tit. 33, n. 52; SCHMALZGRUEBER, *Jus eccles. universum*, lib. V, tit. 37, n. 116; *Nouv. Rev. Théol.*, 1874, p. 381, ad n. XXV.

[7] Ita v. g. S. ALPHONSUS, *Theologia moralis*, lib. VII, n. 76; SUAREZ, *De censuris*, disp. 61, sect. II, n. 6; BONACINA, *Tract. de censuris*, disp. I, quaestio III, punct. 2, n. 1; SALMANTICENSES, *Cursus Theol. moralis*, tract. X, cap. 2, n. 59.

stae [1], quod delictum dicitur occultum, quamdiu ad forum contentiosum non est deductum neque fere omnibus aut saltem majori parti oppidi, viciniae, parochiae, collegii seu monasterii sit notum, ita ut adhuc dicatur occultum, si illud sciant quinque vel sex personae, vel sex septemve in pago, octo decemve in civitate. *Alii*, cum praxi S. Poenitentiariae magis familiares, illud solum censebant occultum quod a nemine vel a tam paucis scitur, quod neque sit famosum, neque manifestum, neque notorium juris vel facti [2]. « In summa, ait D'ANNIBALE [3], occultum accipere debemus, quod adeo pauci et prudentes sciunt, ut reputari possit quasi nemo sciret; et quia res facti est, in aestimatione boni viri esse debet ».

Non solummodo de hac quaestione fundamentali, sed et de pluribus aliis quaestionibus connexis accerrimae agitabantur controversiae; et ita disputabatur v. g., utrum delictum maneat occultum, si ipsum factum delictuosum sit publicum sed ignoretur poena delicto adnexa [4]; utrum delictum in aliquo loco publicum dici possit occultum in alio loco, ubi delictum penitus ignoratur [5], etc.

Codex fere omnes ambiguitates et incertitudines antiquas, magna ex parte ex ipsorum fontium incertitudine profluentes, penitus tollit, proponendo notiones undequaque claras et lucide indicando criterium discriminativum, juxta quod delicti character publicus vel occultus in posterum est determinandus [6].

---

[1] Ita v. g. SCHMALZGRUEBER, lib. V, tit. 37, n. 116; REIFFENSTUEL, lib. V, tit. I, n. 250; LEURENIUS, *Forum eccles.*, lib. V, q. 521, n. 6; BARBOSA, *Collectanea Doctorum*, ss XXIV, c. 6 de ref., n. 26; ALTERIUS, *Disputationes de censuris eccles.*, t. II, disp. VIII, cap. 3; SAYRUS, *De censuris*, lib. IV, c. 17, n. 21; BENEDICTUS XIV, *Institutiones canonicae*, Inst. 87, n. 40; *Nouv. Rev. Théol.*, 1874, ad XVI, p. 375; HOLWECK, § 6.

[2] Ita v. g. SYRUS, *Dilucidatio Facultatum Minorum Poenitentiariorum*, part. II, cap. 4 (Nouv. Rev. Théol. 1874, p. 374) ; THESAURUS, Pars I, cap. 21, dicendum I.

[3] D'ANNIBALE, I, n. 242, nota 49. Ita etiam LEGA, *De del. et poenis*, n. 244.

[4] Aliqui hoc affirmabant, v. g. COLLET, *Traité des dispenses*, l. I, ch. 2, n. 45; plures tamen negabant, v. g. FAGNANUS, *Commentaria*, in c. Vestra (7), De cohabitatione clericorum (X, III, 2), n. 148; BARBOSA, *De officio et potestate Episcopi*, part. II, alleg. 39, n. 26 et 27; THESAURUS, pars I, cap. 21; BENEDICTUS XIV, n. 48.

[5] Ita v. g. negabant : SUAREZ, tom. IV in 3 parte, disp. 30. sect. II, n. 2 (Nouv. Rev. Théol. 1874, p. 377); BONACINA, *De censuris*, disp. I, qu. III, punct. 2, n. 3; affirmabant, e contra, S. ALPHONSUS, l. VII, n. 145; SALMANTICENSES, *Cursus theol. moralis*, tract. X, cap. III, n. 20; et alii, citati in Nouv. Rev. Théol., 1874, p. 378-379.

[6] Cfr. praesertim WERNZ, VI, n. 17 ad V, a quo fere verbotenus mutuatae sunt notiones in canone 2197 traditae; EICHMANN, p. 32-34; ROBERTI, I, n. 44; STOCCHIERO § 12, n. 33 ss.; PISTOCCHI, in II Monitore eccles., 1933, p. 298-299; MATTHAEUS A CORONATA, IV, n. 1644 ss.; DOUGHERTY, *o. c.*, p. 31-78.

Canon 2197. — « *Delictum est :*

1. *Publicum, si jam divulgatum est aut talibus contigit seu versatur in adjunctis ut prudenter judicari possit et debeat facile divulgatum iri ;*

2. *Notorium notorietate juris, post sententiam judicis competentis quae in rem judicatam transierit aut post confessionem delinquentis in judicio factam ad normam can. 1750 ;*

3. *Notorium notorietate facti, si publice notum sit et in talibus adjunctis commissum, ut nulla tergiversatione celari nulloque juris suffragio excusari possit ;*

4. *Occultum, quod non est publicum ; occultum materialiter, si lateat delictum ipsum ; occultum formaliter, si ejusdem imputabilitas* ».

Ex enumeratione in canone facta primo aspectu videri potest a legislatore nonnisi unicum proponi criterium discriminativum, quod commune sit omnibus delictis ibidem enumeratis, publicis scilicet, notoriis et occultis. De facto tamen *duplex* ibi proponitur *norma discriminativa : una in gradu notitiae* seu divulgationis aut divulgabilitatis facti delictuosi fundata, et sub hoc respectu contradistinguuntur delicta publica et delicta occulta (ut apprime patet ex definitione delicti occulti in n. 4 tradita) ; *altera ex gradu certitudinis juridicae* facti delictuosi deducta, et sub hoc respectu contradistinguuntur delicta notoria, sive notorietate juris sive notorietate facti, et delicta non notoria, quae, ut statim videbimus, nullatenus confundi possunt cum delictis occultis.

A. — DE NOTIONE DELICTI PUBLICI ET DELICTI OCCULTI [1].

a) Delictum publicum.

Delictum est publicum :

1. « *Si jam divulgatum est* », idest de facto seu actualiter a vulgo notum ideoque famosum. Elementum divulgationis specifice constitutivum igitur est *notitia delicti inter homines sparsa*, independenter ab ejus certitudine juridica [2] vel etiam a causa immediata ex qua

---

[1] Cfr. DOUGHERTY, *o. c.*, p. 55-61 ; MATTHAEUS A CORONATA, IV, n. 1644-1648.

[2] Sane, ut aliquis in foro externo judicetur delicti reus, requiritur delictum omnino *certo* commissum, ut postea ex-professo exponemus (ad can. 2233, § 1) ; ad hoc autem ut sit publicum, ideoque ut ad normam can. 1933, § 1 sub criminali judicio cadat, haec certitudo juridica non est necessaria ; nec mirum, quia certitudo juridica delicti praecise probari debet in criminali judico. Notetur tamem can. 1939, § 1, ubi ante citationem requiritur ut serio constet de quodam imputationis fundamento.

provenit illa notitia; ad publicitatem delicti scilicet nullatenus refert, utrum delictum illud sit publice notum quia *manifestum* seu coram vulgo aut coram pluribus testibus certis patratum, vel quia a testibus, etsi paucis, coram quibus commissum fuit, ex certa scienta vulgo *communicatum*, vel quia mere famosum seu in sola publica fama vel imo in mero rumore fundatum, quin habeatur scientia certa circa auctores, a quibus provenit fama, etc. Requiritur et sufficit, ut delictum sit de facto, et actualiter quidem, a vulgo notum.

Quid autem requiritur *ex parte communitatis* seu vulgi, ut delictum dici possit revera actualiter « divulgatum » seu a. v., *quanta* debet esse delicti notitia, *quot* personis debet innotescere delictum, ut dici possit actualiter divulgatum? Indubitanter requiritur ut delictum sit *notabili* parti communitatis notum [1]. Hoc autem animadvertere juvat, quod « vulgus » seu *communitas*, cujus notabili parti delictum debet esse notum ut dici possit divulgatum, non necessario intelligenda est societas universa seu tota multitudo hominum in tali loco vel vicinia quomodocumque exsistentium, sed potius communitas seu societas minus extensa ad quam delinquens proxime pertinet et in cujus damnum sociale magis directe redundat delictum ab eo commissum, puta paroeciam, collegium, monasterium, etc [2]. Ad determinandum vero quandonam in tali communitate delictum censendum sit divulgatum seu notabili ejus parti notum, « regulae ab auctoribus traditae [3] de numero eorum, qui rem sciant, videntur parum practicae, et tandem ipsi debent convenire cum d'ANNIBALE [4], quod in his rebus facti prudens judicium est relinquendum aestimationi boni viri » [5]; de cetero, inter hujus communitatis membra ea praesertim sunt attendenda, quae delictum scire possunt et ad quos illud scire magis spectat.

---

[1] Ita communissime Auctores post-Codiciales; v. g. BESTE, *Introductio in Jus Can.*, p. 876; BLAT, n. 9, p. 7; CLAEYS-BOUUAERT, III, n. 505. — Aliqui requirunt ut *majori* parti communitatis notum sit delictum; ita v. g. VERMEERSCH-CREUSEN, III, n. 38/; MATTHAEUS A CORONATA, IV, n. 1645.

[2] Ita fere omnes Auctores antea citati.

[3] Cfr. v. g. S. ALPHONSUS, *Theologia moralis*, lib. VII, n. 76; VI, n. 593, 1111; BENEDICTUS XIV, *Institutiones canonicae*, Instit. 87, n. 45; THESAURUS, *De poenis ecclesiasticis*, Pars I, cap. 21, ubi variae traduntur regulae numericae ab auctoribus traditae, v. g. quatenus requireretur ut in aliquo oppido septem hoc sciant, in aliqua societate novem etc.

[4] *Summula Theologiae moralis*, I, n. 242, nota 49; similiter LEGA, n. 244.

[5] WERNZ, *Jus Decretalium*, VI, n. 17, nota 35.

Sed *quodnam criterium* ab ipso judice aut a bono viro est adhibendum, ut rationabiliter aestimet delictum esse *reapse actualiter divulgatum* (abstractione facta a periculo divulgationis, quod, ut statim videbimus, constituit sufficiens fundamentum ut delictum eo ipso dicatur publicum, quin attendatur divulgatio actualis)?

Scite animadvertit Dougherty : « Valde dolendum est (modernos) non percepisse utilitatem aliquam normam mathematicam saltem generalibus verbis statutam proponendi qua hi casus dubii possint solvi. Quomodo enim Ordinarius poterit prudenter judicare delictum esse publicum e solo capite divulgationis, nisi sciat *saltem limitem infimum* infra quem publicitas delictualis e capite solius divulgationis metienda nequit descendere, quin eo ipso agatur de possibilitate tale delictum censendi publicum? Ad hoc prorsus exigitur norma *numerica*, quae — pro dolor — nec in ipsa lege nec in legis commentariis reperitur, saltem satisfactoria »[1]. *In praxi* tamen defectus talis criterii numerici regulariter est minoris momenti, quia ad publicitatem delicti non requiritur divulgatio actualis, sed sufficit periculum divulgationis imminentis, ut nunc explicabimus.

2. « *Aut in talibus contigit seu versatur in adjunctis ut prudenter judicari possit et debeat facile divulgatum iri* ».

Non requiritur igitur divulgatio seu notitia actualis, sed sufficit hic et nunc *positivum facilis et proximae divulgationis periculum*. Quod periculum, juxta explicita canonis verba, potest provenire *ex duplici causa* : — *vel* quia delictum *contigit seu commissum fuit* in adjunctis ejus divulgationem quasi necessario secumferentibus, puta quia patratum fuit in loco vel coetu publico, pluribus adstantibus personis; aut per medium ad propagationem naturaliter ordinatum, puta haeresim in diario publico prolatam; aut in praesentia talium, etsi paucissimorum, qui, ut ait D'Annibale, « rimosis sunt auribus »[2], talium scilicet, qui ea quae sunt sibi nota facile communicant aliis, puta in praesentia infantium, vel inimicorum, vel victimae consanguineorum, etc.; aut coram persona publica, v. g. coram Superiore delinquentis, quando illud ex officio accusare tenetur, etc.,[3]; — *vel* quia delictum, quod momento commissionis nulli exponebatur divulgationis periculo, hic et nunc tamen in talibus *versatur* adjunctis post commissionem delicti exortis, ut prudenter

---

[1] *De inquisitione speciali*, p. 61.

[2] *Summula Theologiae moralis*, I, n. 242, nota 50.

[3] Cfr. Matthaeus a Coronata, IV, n. 1645, ad β, p. 14.

judicari possit et debeat facile divulgatum iri, puta ratione inimicitiae post commissionem delicti inter testem et delinquentem exortae [1].

Ex dictis constat characterem publicum alicujus delicti *ex titulo periculi facilis divulgationis* longe *facilius* dignosci quam ex titulo divulgationis actualis reapse habitae; dum enim in casu divulgationis actualis requiritur notabilis personarum numerus in praxi perdifficulter percontandus, quibus de facto notum est delictum. ut verificetur periculum facilis divulgationis hoc unum requiritur, ut habeatur *vulgus* cui divulgari *possit* et ut adsint quaedam *personae divulgaturae,* etsi paucissimae, de quibus *ex circumstantiis* facili cognitioni obnoxiis certo constat eas esse garrulas vel merito suspicatur eas in casu particulari, de quo agitur, nulla speciali ratione retineri ob quam nolint (v. gr. ob consanguinitatem) vel ob quam, etsi velint, non possint divulgare delictum sibi notum (v. gr. propter defectum mediorum communicationis); quibus circumstantiis probatis, delictum ad normam juris habendum est aeque publicum ac si ubique terrarum jam fuerit de facto sparsum [2].

3. Ex collatis can. 2195, § 1 et 2197 n. 1 et 4 deducunt quidam Auctores [3] quod ad publicitatem delicti requiritur *divulgatio,* sive actualis sive imminens ob adjuncta, *utriusque elementi* delicti ad normam can. 2195, § 1 constitutivi, videlicet non tantum elementi objectivi seu facti externi determinatae normae poenali contrarii, sed et elementi subjectivi seu imputabilitatis moralis actus externi legis poenalis laesivi; aliis verbis, ut delictum ad normam can. 2197, n. 1 revera sit publicum, necesse est ut delictum non solummodo divulgatum sit aut facile divulgabitur qua factum externum legis poenalis violatorium, sed etiam qua factum moraliter imputabile. Quod ita sit, juxta ipsos non tantum ex ipsa delicti natura ad normam can. 2195, § 1 deducitur, sed a legislatore in can. 2197, n. 4 indubie manifestatur; ibi enim delictum occultum definitur per oppositionem ad delictum publicum et ideo et eatenus dicitur occultum, quia et quatenus alterutrum e duobus supradictis elementis latet : si enim latet ipsum factum criminosum, delictum ibi dicitur materialiter occultum; si vero, ipso facto criminoso cognito, lateat

---

[1] Cfr. Matthaeus a Coronata, IV, n. 1645, ad γ, p. 15-16.

[2] Cfr. Dougherty, *o. c.*, p. 56-57.

[3] Ita Matthaeus a Coronata, IV, n. 1645, ad γ, p. 15; praesertim Dougherty, *o. c.*, p. 32-33 et 63-64.

delicti imputabilitas, delictum ibi dicitur formaliter occultum; in neutro casu ergo habetur delictum publicum. Ex quo concludunt quod delictum formaliter occultum, etsi materialiter publicum, in jure non consideratur ut publicum ac proinde, attento canone 1933, § 1, nequit deferri in judicium [1].

Obvium est quod tale delictum dici nequit *undequaque* publicum; certocertius autem est *materialiter* publicum, etsi formaliter occultum. Jamvero quaestio resolvenda haec est : num legislator, quando agit de delicto *publico simpliciter*, sine addito, ut in can. 1933, § 1 relate ad legitimum judicii criminalis objectum, exigat ut delictum sit *undequaque*, nedum materialiter sed et formaliter *publicum*, an solummodo ut sit materialiter tale. Quaestio ista non solvitur ex can. 2197, n. 4. Ni fallimur, sub voce « delictum publicum » legislator tunc intendit delictum *materialiter* publicum seu factum objective criminosum (aeque ac sub voce « delictum occultum » sine addito, ut in can. 2191, § 2 et 3, intendit delictum materialiter occultum).

Revera improbabile, quinimo irrationabile videtur quod legislator ad hoc, ut delictum a se censeatur publicum, innitatur judicio communitatis relate ad culpabilitatem delinquentis; judicium culpabilitatis enim perdifficile est et ex parte illud ferentis exigit, praeter cognitionem omnium adjunctorum concretorum in quibus commissum fuit factum objective criminosum, scientiam principiorum moralem actuum imputabilitatem regentium; talis cognitio vero talisque scientia in communitate generatim deest. De cetero, cohaerenter can. 2200, § 2 rationabiliter admittitur quod, cognito a communitate facto objective criminoso ab agente posito, ab ea regulariter quoque praesumitur culpabilitas agentis, ita ut delictum materialiter publicum regulariter quoque formaliter publicum sit praesumendum, seu a communitate regulariter habeatur ex dolo aut ex culpa juridica positum.

In specie in can. 1933, § 1 delictum « publicum » intelligendum videtur omne delictum materialiter tale, etsi forsitan formaliter occultum. Non intelligitur sane quamnam ob rationem in casu requiratur ut delictum a communitate habeatur moraliter culpabile, quippe cum praecise ad hunc finem tribunali criminali subjiciatur ut de culpabilitate vel non culpabilitate judicium feratur. Neque obstat can. 1939, § 1, in quo statuitur ut in casu, quo delictum neque notorium est neque certum, « antequam quis citetur (coram judicio)

---

[1] Ita explicite DOUGHERTY, *o. c.*, p. 63.

ad respondendum de delicto, inquisitio specialis est praemittenda, ut constet an et quo fundamento innitatur imputatio »; ibi enim non praescribitur ut imputabilitas delicti sit publice nota, sed solummodo ut revera adsit serium imputabilitatis fundamentum.

Corollarium. — Ex manifesta definitione delicti publici in can. 2197, n. 1 tradita videtur admodum certum quod rejici debet sententia a quibusdam Auctoribus admissa, vi cujus in ordine ad criminale judicium illud delictum censendum est publicum quod probari potest in foro externo [1].

b) **Delictum occultum.**

α) Delictum occultum est « *quod non est publicum* ».

Inspectis igitur quae supra diximus, delictum censetur in jure occultum, quamdiu non est de facto divulgatum neque datur facile proximae divulgationis periculum.

Tum factum non divulgationis tum praesertim defectus periculi divulgationis facile determinantur, si attendantur ea quae supra fuerunt exposita. *In genere* hoc solummodo animadvertere sufficiat cum VERMEERSCH-CREUSEN [2], quod « Codex in definitionibus majores partes prudenti Superioris vel Doctorum arbitrio sapienter concedit, nec admisit strictiorem, ideoque interdum falsam, determinationem conceptuum ex loco (publico vel remoto), tempore (diu vel nocte) vel numero personarum (sex in oppido, octo in civitate) » [3]; et cum LEGA [4], quod « personarum magis quam numerus, indoles et propositum pensanda sunt ».

In specie vero notentur sequentia.

1. In jure vigenti non jam attenditur distinctio antea proponi solita inter delictum *omnino occultum*, quod scilicet in foro externo nullatenus probari postest, puta quia soli delinquenti notum, et delictum *pene occultum*, quod scilicet in foro externo probari potest

---

[1] Ita plerique Codicis commentatores, praesertim DOUGHERTY, *o. c.*, p. 35-55, contra paucos, ut WERNZ-VIDAL, VI, n. 701; BESTE, *Introductio in Codicem J. C.*, p. 824; ANONYMUS in Il monitore Ecclesiastico, series 4, tomus 6, 1924, p. 276-278.

[2] *Epitome Juris canonici*, III, n. 384, ad 2. Cfr. quoque MATTHAEUS A CORONATA, IV, n. 1648.

[3] Cfr. HOLLWECK, § 6.

[4] *De delictis et poenis*, n. 244.

ideoque in se est juridice manifestum, puta quia sufficienti testium numero est cognitum [1].

2. *Notio delicti occulti est relativa quoad tempora et loca.* Quapropter nihil impedit, quominus delictum, quod *olim* fuerit publicum, postea, propter oblivionem, in jure censeatur occultum, dummodo sane tale effluxerit temporis spatium, quod jam prudenter judicari possit et debeat iterum non facile divulgatum iri [2]; vel quominus delictum in uno *loco* publicum in alio loco censeatur occultum, dummodo locus, ubi crimen est publice notum, ita distet ut prudenter judicetur divulgationem ejus non facile ibi perventuram esse [3].

3. Juxta doctrinam communiorem etiam « *si* res deducta sit ad forum contentiosum et *reus* vel definitive *absolvatur*, vel tantum absolvatur ab instantia, seu edicatur modo non esse locum instantiae, crimen deinceps censetur occultum, quamvis falsa instrumenta vel falsi testes intercesserint ad obtinendam sententiam absolutionis » [4]; rectius tamen affirmandum videtur in casu rem redigi ad pristinum statum ideoque delictum publicum censeri vel occultum, prout post absolutionis sententiam continuaverit necne notitia publica; nisi potius affirmare velimus delictum in casu jam non censeri neque publicum neque occultum, sed juridice inexistens [5].

β) Delictum est *occultum « materialiter, si lateat delictum ipsum »* seu ipsum factum criminosum : sive qua factum *physicum* ordini sociali-juridico contrarium ab agente positum, ut puta si vulgo credatur clericum a Titio occisum e vita cessisse ob morbem inopinatum; sive qua factum *criminosum* seu *objective poena dignum*; in hoc casu enim, quamvis communitatem non lateat factum physicum ante-juridicum a delinquente patratum, neque hujus facti

---

[1] Cfr. v. g. WERNZ, VI, n. 17, ad V, in fine; HOLLWECK, § 6.

[2] BENEDICTUS XIV, *Instit. canonicae*, Inst. 87, n. 47; LEGA, n. 131, nota 1; SOLE, n. 10, p. 7; ROBERTI, I, n. 44, ad I; STOCCHIERO, n. 34.

[3] Ita plures; v. g. SANCHEZ, *Opus morale in praecepta Decalogi*, lib. II, cap. 11, n. 20; BARBOSA, *De officio et potestate Episcopi*, alleg. 39, n. 27; SALMANTICENCES, *Cursus theologiae moralis*, tract. X, cap. III, n. 20; S. ALPHONSUS, *Theologia moralis*, lib. VII, n. 78; LEGA, n. 131, p. 179, nota 1; SOLE, n. 10, p. 7; ROBERTI, I, n. 44, ad I; contra quosdam alios, ut SUAREZ, *De poenitentia*, disp. 30, sect. 2, n. 2; BONACINA, *De censuris*, disp. I, qu. 3, punct. 2, n. 3. Cfr. Nouv. Rev. Théol., 1874, ad XXI, p. 377-379.

[4] LEGA, n. 131, p. 174, nota 1; SOLE, n. 10, p. 7.

[5] STOCCHIERO, n. 34, p. 55, nota 2.

character peccaminosus, latet tamen ejus character objective criminosus, ac proinde latet « delictum ipsum » qua delictum; delictum sane, ad normam can. 2195, § 1 non habetur, nisi habeatur externa et moraliter imputabilis legis violatio cui addita sit sanctio canonica saltem indeterminata, ac proinde dici nequit a communitate cognitum qua delictum, nisi communitati innotescat factum antijuridicum ab agente perpetratum objective, seu in se ipso consideratum, esse poena dignum.

γ) Delictum est *occultum « formaliter », si lateat delicti imputabilitas* ». Quod indubie verificatur, quando latet ejusdem imputabilitas *moralis*, idest, quando ipsum factum criminosum publicum est, sed communitas ignorat factum objective criminosum ab agente positum ipsi *subjectice* imponendum esse *in culpam* seu peccatum, seu aliis verbis, quando ignorat dolum vel culpam juridicam graviter culpabilem delinquentis; puta, si publice sciatur Titium a Petro fuisse occisum, sed vulgo creditur Petrum mortem intulisse ex mero casu fortuito vel justae defensionis causa .

Num verificetur quoque delictum formaliter occultum, quando vulgo *non* latet imputabilitas *moralis* facti objective delictuosi ab agente positi, seu quando vulgo innotescit factum objective delictuosum agenti *subjective* imputandum esse *in grave peccatum* seu culpam (quia sciunt istud ex dolo vel culpa juridica graviter culpabili fuisse commissum), *sed latet* hujus facti objective delictuosi imputabilitas *poenalis*, seu vulgo non innotescit agentem, de quo agitur, propter factum objective criminosum et ex se poena dignum culpabiliter perpetratum *subjective* mereri *poenam* tali violationi adnexam? Ni fallimur, in hypothesi supradicta (in praxi sane rarissima) delictum dicendum est *formaliter publicum*[1], quia tunc dici nequit vulgo latere culpabilitatem subjectivam agentis, prout ad normam can. 2197 n. 4 ad delictum formaliter occultum requiritur; « imputabilitas » sane, de qua in can. 2197, n. 4, sine dubio intelligenda

---

[1] Contra DOUGHERTY, *o. c.*, p. 64-67. — Juxta MATTHAEUM A CORONATA (IV, n. 1648) et DOUGHERTY (*o. c.*, p. 65) plures Doctores ante-Codiciales docent ad delictum formaliter occultum sufficere ut a communitate ignoretur sola poena delicto adnexa (Cfr. D'ANNIBALE, I, n. 242, nota 5 et LEGA (*De del. et poenis*, in calce ad n. 131, p. 179). Non constat vero utrum hoc intelligant de ignorantia characteris objective poenalis violationis ab agente perpetratae, (in quo casu, judicio nostro, ut supra exposuimus, verificatur delictum *materialiter* occultum), an de ignorantia imputabilitatis subjectivae actus criminosi ab agente perpetrati non in culpam (quae supponitur vulgo cognita), sed in poenam actui criminoso objective adnexam, (in quo casu, judicio nostro, verificatur delictum formaliter publicum).

est ad normam can. 2195, § 1, videlicet imputabilitas *moralis* subjectiva in culpam, quae in casu, ut supponitur, vulgo est cognita.

Scholion. — *Momentum distinctionis* inter delicta publica et occulta in jure est maximum; ita v. g. vi can 1933, § 1 sub criminali judicio cadunt sola delicta publica, non vero occulta, etiam probabilia, imo certa [1]; vi can. 2191, § 2 et 3 suspensio ex informata conscientia regulariter infligi non potest nisi ob delictum occultum; vi can. 990 Ordinariis et confessariis non licet dispensare nisi ab irregularitatibus ex delicto occulto provenientibus.

B. — DE NOTIONE DELICTI NOTORII ET NON-NOTORII

Notorium in genere illud dicitur, quod ipsa evidentia rei ita certum seu manifestum est, ut nulla possit tergiversatione celari. Quapropter *delictum notorium*, juxta unanimen doctorum sententiam [2] in variis juris antiqui textibus fundatam [3] et nunc in canone 2197 explicite consecratam, est « *factum criminosum ipsa evidentia rei non solum ut factum (objective criminosum), sed etiam ut delictum (agenti subjective imputabile) ita certum, ut (factum) nulla tergiversatione celari (et character delictuosus) nulloque juris suffragio excusari possit* » [4].

Haec notorietas, sicut antea, ita etiam in jure vigenti *duplex* distinguitur, ratione habita diversi fontis, unde evidentia oritur : *notorietas juris*, cum delictum constat « de jure » seu certitudine judiciali, et *notorietas facti*, cum delictum constat « de facto » seu certitudine communi.

a) **Delictum notorium notorietate juris.**

Tale taxative dicitur delictum :

1. « *Post sententiam judicis competentis quae in rem judicatam transierit* ».

---

[1] Ex hoc sane deduci nequit delicta occulta manere impunita, quia possunt puniri extrajudicialiter (cfr. v. g. can. 2147, § 2, n. 4; 2190-2192) et praesertim per poenas latae sententiae, ipso facto commissi criminis incurrendas.

[2] Cfr. praesertim Thesaurus-Giraldi, Pars I, cap. 21; Reiffenstuel, in l. V, tit. I, n. 248 ss., et in l. III, tit. II, n. 15 ss.; Schmalzgrueber, in l. V, tit I, n. 1 ss., 14-15; Hollweck, § 5; Wernz, VI, n. 17 ad V; Roberti, I, n. 44, ad III; Matthaeus a Coronata, IV, n. 1646-1647; Dougherty, *o. c.*, p. 70-78.

[3] Ita v. g. in c. 10, X, III, 2 : « suspensus non est, nisi peccatum hujus modi sit notorium per sententiam seu per confessionem factam in jure, aut per evidentiam rei, quae tergiversatione aliqua celari non potest » c. 24, X, V, 40; c. 4, X, II, 1; c. 8, X, III, 2.

[4] Wernz, VI, n. 17, ad V.

Requiritur igitur «*sententia*», intelligitur sententia judicialis definitiva rite probata (can. 1868 ss.), sive condemnatoria (si agatur de poena ferendae sententiae) sive declaratoria (si agatur de poena latae sententiae) [1]; — «*judicis competentis*», talis scilicet judicis, qui secundum juris ecclesiastici praescripta in libro IV Codicis contenta habetur ad definiendam causam concretam, de qua agitur, legitimus; qui judex regulariter erit solus judex tribunalis ecclesiastici, aliquando tamen, juxta postea ad can. 2198 exponenda, potest esse judex tribunalis civilis saecularis (cfr. v. g. can. 120, 2354, 2357); si judex fuerit absolute incompetens, nulla est sententia (can. 1892 n. 1) ideoque nulla ex tali sententia oritur notorietas; si vero judex non fuerit nisi relative incompetens et incompetentia relevata non fuerit, sanatur incompetentia ideoque valida pronuntiatur sententia; — «*quae in rem judicatam transierit*» ad normam can. 1902, quaeque proinde facta est absolute definitiva; notetur vero quod si contra rem judicatam concedatur restitutio in integrum, eo ipso cessant notorietatis juris effectus [2].

Ratio notorietatis in casu habetur in can. 1904, § 1, vi cujus «res judicata praesumptione juris et de jure (can. 1826) habetur vera et justa nec impugnari directe potest», ita ut, si forte perpetratio criminis et reitas delinquentis nondum cognoscantur a publico, de jure tamen cognosci et divulgari possint, quia sententia ipsa ex se est publica.

2. «*Aut post confessionem delinquentis in judicio factam ad normam can. 1750*», idest post assertionem in scriptis aut oretenus ab ipso delinquente contra se *coram judice*, competenti sane, ut supra diximus quoad sententiam [3], sive sponte, sive judice interrogante peractam et non revocatam. Scite animadvertit Roberti : «verum confessio non semper relevat alteram partem ab onere probandi; et judex, non obstante confessione, potest nihilominus, in causis boni publici, probationem requirere (can. 1747, n. 3). Insuper debet constare confessionem debitis qualitatibus fuisse instructam. Hoc autem eruitur ex sententia, quae hodie semper dari debet. Quare non raro, etiam in casu confessionis, hodie sola

---

[1] Cfr. Roberti, I, n. 44, ad III, 1, collato Roberti, *De processibus*, I, (Romae 1926), n. 55, 153, 154; Matthaeus a Coronata, IV, n. 1646, qui scite admotat non sufficere merum decretum in processu aliquo administrativo aut etiam in judicio proprie dicto latum, neque proinde decretum suspensionis ex informata conscientia.

[2] Roberti, *De delictis et poenis*, I, n. 44. ad III, 1.

[3] Cfr. Hollweck, § 5, nota 3.

sententia notorium gignit »[1]. Huic conclusioni incunctanter subscribimus, simul tamen notantes quod in hoc casu ad notorietatem juris non requiritur sententia quae in rem judicatam transierit, sed sufficit simplex sententia, quippe cum sententia in casu non requiratur nisi ut medium quo innotescat confessio judicialis, quae per se solam est sufficiens notorietatis juris causa. *Ratio* cur sufficiat confessio delinquentis judicialiter peracta est obvia; talis confessio enim, inspecta hominis natura suimetipsius accusationi summopere contraria, constituit argumentum delicti in se certissimum.

Corollarium. — Cum causae notorietatem juris producentes in Codice fuerint taxative enumeratae, jamnunc[2] ad notorietatem juris non sufficit ut productae fuerint « plenae probationes judiciales, quibus nihil amplius opponi potest »[3], aut decreta fuerit conclusio in causa (can. 1680); neque notorium notorietate juris censeri potest delictum ex hoc solo quod flagranter sub oculis Superioris (extra judicium) fuit commissum, aut quod constat ex publicis et authenticis documentis[4].

b) **Delictum notorium notorietate facti**[5].

Tale est, « *si publice notum sit et in talibus adjunctis commissum, ut nulla tergiversatione celari nulloque juris suffragio excusari possit* ».

Requiritur igitur simultanee :

1. *Ut sit publice notum* ». Quae verba saltem penitus converti nequeunt cum aliis « ut sit delictum publicum » cohaerenter definitioni authenticae delicti publici in can. 2197, n. 1 traditae; dum enim ad delictum publicum non requiritur actualis divulgatio

---

[1] *De delictis et poenis*, I, n. 44, ad III, 1.

[2] Cfr. CHELODI, n. 4, nota 6; ROBERTI, I, n. 44, ad III, 1; PISTOCCHI, in Il Monitore eccles., 1933, p. 298.

[3] Ita ante Codicem tenebant plures, v g. WERNZ, VI, n. 17, ad V; quoad veteres, cfr. THESAURUS, Pars I, cap. 21, dicendum II.

[4] Contra sententiam plurium ante Codicem scribentium, ut REIFFENSTUEL, in l. V, tit. I, n. 267; HOLLWECK, § 5, nota 4 et 5.

[5] Cfr. c. 14, X, II, 28; c. 24, X, V, 40; Benedictus XIV, Constit. « Ex omnibus » 16 octobris 1756, § 4 (C. J. C. Fontes, II, n. 441, p. 536); MATTHAEUS A CORONATA, IV, n. 1647; DOUGHERTY, *o. c.*, p. 70-78, 91-95; TELLECHEA E IDIGORAS, *La notoriedad de hecho en el derecho canonico* (*can, 2197 n. 3*), Rev. Españ. de Derecho Can., 4, 1949, p. 651-657.

criminis, sed sufficit praevisio probabilis divulgationis, (can. 2197, n. 1), ad delictum notorium certocertius non sufficit mera divulgationis praevisio et probabilitas, sed nec requiritur divulgatio proprie dicta, sed requiritur et sufficit "*notitia publica*". Quae notitia publica, — secus ac communiter admittebatur in doctrina antiqua et nunc quoque ratione principii in can. 6 n. 3 statuti sat communiter admittitur [1] — aliquatenus latius patet quam divulgatio publica et probabilius non tantum verificatur si delictum fuerit a notabili communitatis parte de facto cognitum ideoque famosum, sed etiamvero quando de delicti existentia constat modo publico, vel quia delictum apprehensum fuit per personam publica auctoritate vestitam, vel quia de eo constat per documenta authentica publica [2], ad normam can. 1813-1816, puta, si secundae nuptiae, vivente comparte, in libris publicis adnotentur; talia enim documenta ex sua natura inspectioni multorum sunt obnoxia (can. 1820-1822) ideoque publicam notitiam quasi necessario secum trahunt.

2. « *Et ut sit in talibus adjunctis commissum* », ita ut non sufficiat, ut propter mutationem circumstantiarum post delicti commissionem supervenientium hic et nunc in talibus versetur adjunctis (quod sufficit sane, juxta can. 2197, n. 1, ut delictum sit publicum, non vero ut in jure censeatur notorium), — « *ut nulla tergiversatione celari possit* », idest, ut constet factum delictuosum *materialiter* consideratum delinquenti tanquam auctori physico esse adscribendum, « *et nullo juris suffragio excusari* », idest ut insuper indubitanter constet factum delictuosum *formaliter* consideratum seu qua delictuosum delinquenti esse moraliter imputandum. Uno verbo, ut delictum censeatur notorium notorietate facti requiritur, ut tum actio ipsa, tum illius actionis imputabilitas criminalis sint publice notae, ita ut quoad nullum constitutivum delicti elementum, neque objectivum-legale neque subjectivum, ullum moveri possit dubium [3].

---

[1] Ita v. gr. REIFFENSTUEL, l. V, tit. 1, n. 249; BOUIX, *De judiciis eclesiasticis*, II, 295; WERNZ, VI, n. 17, p. 12; — SOLE, n. 11, p. 8; WERNZ-VIDAL, VII, n. 35; CHELODI-DALPIAZ, n. 4, nota 4 et 6; ROBERTI, I, n. 44, ad II, 2; praesertim DOUGHERTY, *o. c.*, p. 73-76.

[2] Ita etiam VERMEERSCH-CREUSEN, *Epitome J. C.*, III, n. 384; MATTHAEUS A CORONATA, IV, n. 1641, 1647; JONE, *Gesetzbuch des kan. Rechts*, III, p. 373 s.; JOMBART, Dictionn. de Droit Can., ad v. *Délit*, col. 1087-1088; TELLECHEA, E. IDIGORAS, *art. cit.*, p. 656-657. Contra CHELODI et ROBERTI.

[3] Cfr. DOUGHERTY, *o. c.*, p. 76-77. CHELODI, n. 4 ait delictum esse notorium « si tum *actio* tum *intentio* mala ita *aperte coram populo* est prolata, ut de utroque elemento constitutivo delicti, objectivo et subjectivo, ne levi quidem dubio locus sit ».

In praxi notorietas facti potest esse varia, prout varium est ipsum factum quod est notorium. Auctores praesertim distinguunt *notorium facti permanentis*, quod continuo se exhibet conspectui hominum, ut nulla possit tergiversatione celari, unde non indiget aliqua probatione, nisi inspectione oculari; *notorium facti statim transeuntis*, ut si quis in conspectu populi fuit occisus, aut hujusmodi; et *notorium facti interpolati*, quod fit publice quidem, non tamen continuo, sed saepius per intervalla iteratur, ut fit in usurario publico, aut meretrice notoria. Et hujusmodi notorium facti, tum transeuntis, tum interpolati, cum non habeat facti perseverantiam, si subesse negatur, indiget probatione [1].

Scholion. — Distinctio inter delicta notoria et non-notoria in jure nostro maximum habet momentum; et ita v. g. vi can. 1747, n. 1, coll. can. 1939, § 1, delicta notoria non indigent probatione; vi can 2191, § 2, ob notorium delictum suspensio ex informata conscientia numquam ferri potest; vi can. 2232, § 1, ante sententiam declaratoriam in foro externo nemo a delinquente exigere potest poenae latae observantiam, nisi delictum sit notorium.

II. — **Ratione auctoritatis socialis,** cujus potestati coactivae subjiciuntur delicta, canon 2198 explicite distinguit delicta *mere ecclesiastica, mere civilia et mixta* [2].

Canon 2198 : — « *Delictum quod unice laedit Ecclesiae legem natura sua, sola ecclesiastica auctoritas persequitur, requisito interdum, ubi eadem auctoritas necessarium vel opportunum judicaverit, auxilio brachii saecularis; delictum quod unice laedit legem societatis civilis, jure proprio, salvo praescripto can. 120, punit civilis auctoritas, licet etiam Ecclesia sit in illud competens ratione peccati; delictum quod laedit utriusque societatis legem, ab utraque societate puniri potest* ».

Duplex ibi habetur inexactitudo. Imprimis non requiritur ut intentio mala seu intentio delinquendi sit certa; nihil enim impedit, quominus et quasi-delictum sit notorium, dummodo culpa juridica sit certa; Codex enim in hoc canone solummodo requirit certitudinem imputabilitatis criminalis; haec autem, vi can. 2199, non solummodo pendet ex dolo seu deliberata voluntate delinquendi, sed etiamvero ex culpa juridica. Imo dolus generatim difficilioris est probationis omnimode certae quam culpa juridica (cfr. Hollweck, § 5, nota 7). Deinde non requiritur ut actio ejusque imputabilitas sint aperte coram populo prolata; sufficit enim, juxta dicta, ut de illis publice constet, quocumque modo hoc fiat.

[1] Reiffenstuel, in l. III, tit. II, n. 16 et 17. Cfr. Dougherty, *o. c.*, p. 77-78.

[2] Cfr. praesertim Devoti, *Institutiones canonicae*, lib. IV, tit. II, n. 3 ss.; Hollweck, § 3; Wernz, VI, n. 17, ad IV; Roberti I, n. 45; Pistocchi, in II Monitore eccles., 1934, p. 17-19; Matthaeus a Coronata, IV, n. 1649; Berutti, VI, p. 10-13.

Cum principia in hoc canone statuta non sint nisi applicationes speciales principiorum fundamentalium juris publici necnon principiorum generalium potestatem judicialem utrique societati perfectae respective competentem ordinantium (can. 1553), pro eorum explicatione et justificatione adeantur auctores ex-professo de jure publico [1] et potestate judiciali [2] agentes. Sufficit igitur animadvertere sequentia.

1. *Delicta mere ecclesiastica* ea dicuntur quae unice laedunt Ecclesiae legem; talia v. g. enumerantur in Codice, libro V, tit. 11, 13, 16-19. Haec delicta reservari soli foro ecclesiastico obvium est illi, qui recolit fundamentale juris publici principium, quod potestas coactiva, sicut et judicialis, in sua existentia et extensione necessario cohaeret cum potestate legislativa; si igitur quod res spirituales et spiritualibus adnexas Ecclesia jure proprio et exclusivo leges ferat, harum legum violationes ipsa sola, natura sua, in judicio persequitur et opportunis poenis plectit, etsi sane nihil impediat, quominus Status sanctioni canonicae sanctionem accessoriam adjungat, in quantum delicta ecclesiastica prosperitati temporali societatis civilis quoque adversantur. Potestas vero requirendi brachii saecularis auxilium (puta in casu can. 2298, n. 8, 2302, 2394, 2401), Ecclesiae indubitanter competit ratione potestatis indirectae, qua Ecclesia gaudet in res et personas saeculares.

2. *Delicta mere civilia* dicuntur ea quae unice laedunt legem societatis civilis. Horum delictorum coercitio in foro externo per se et jure proprio ad solam auctoritatem civilem pertinet, in quantum delicta sunt ordini juridico-sociali Status contrariae et non agitur de delictis ab illis, qui privilegio fori gaudent, commissis (can. 120, 614, 680, 2341); in quantum vero illa delicta sunt peccaminosa seu moraliter coram Deo imputabilia, subjiciuntur potestati judiciali et coactivae Ecclesiae in foro interno poenitentiali exercendae. Si vero delicta per se mere civilia per accidens etiam ordinem socialem Ecclesiae perturbant, sub hoc respectu Ecclesia evidenter in ea proprio jure, et in foro externo quidem, statuit poenas.

3. *Delicta mixta* ea dicuntur quae laedunt utriusque societatis legem; talia delicta in pluribus nationibus sunt v. g. homicidium, procuratio abortus, duellum, raptus minoris, blasphemia, profanatio

---

[1] Cfr. auctores citati, p. 17, nota 1.

[2] Cfr. v. g. ROBERTI, *De processibus*, vol. I, Romae 1926, n. 41 ss.; WERNZ-VIDAL, *Jus canonicum*, tom. VI, *De processibus*, Romae 1927, n. 18 ss., praesertim n. 26 ss.

sepulturae, perjurium etc. Haec delicta evidenter sunt mixti fori, ita ut utriusque Societatis potestati coactivae, etsi sane sub respectu diverso, sint subjecta. Juxta principium can. 1553, § 2 : « in causis in quibus tum Ecclesia tum civilis potestas aeque competentes sunt, quaeque dicuntur mixti fori, *est locus praeventioni* », ita scilicet ut ei sit jus causam cognoscendi, qui prius citatione reum legitime convenerit (can. 1568).

Principium illud merito statuitur, ne reus unius criminis duplex judicium vel duplicem poenam sustinere cogatur. Cum autem nostris temporibus Status plerumque non agnoscant erga Ecclesiam praeventionis principium, Ecclesia, mater benigna, ad delicta mixti fori quod attinet, in can. 1933, § 3 statuit principium : « Ordinarii regulariter ne procedant cum reus laicus est et civilis magistratus, in reum animadvertens, publico bono satis consulit ». Si autem delictum mixti fori de facto tribunali ecclesiastico submissum fuerit, vi can. 2223, § 3, n. 2 et 3, conscientiae et prudentiae judicis vel Superioris committitur « ...a poena infligenda abstinere, si reus... sufficienter punitus sit vel puniendus praevideatur poenis auctoritate civili sancitis », vel saltem « poenam determinatam temperare vel loco ipsius aliquod remedium poenale adhibere aut aliquam poenitentiam injungere, si... habeatur inflicta a civili auctoritate castigatio, sed judex vel Superior opportunum praeterea ducat mitiorem aliquam punitionem ».

III. — Praeter duas divisiones delictorum supra expositas et in Codice explicite agnitas, delicta pluribus **aliis rationibus** distingui possunt. Inter eas sufficiat breviter indicare divisiones sequentes, quae in jure vigenti majorem habent significationem [1].

1. *Ratione auctoris*, distinguuntur delicta *communia*, quae committi possunt ab omnibus Ecclesiae subditis, quia consistunt in violatione legis ab omnibus indistincte servandae, et delicta *propria*, quae committi non possunt nisi a certis Ecclesiae subditis, ad determinatum statum pertinentibus vel determinato officio munitis, quia consistunt in violatione obligationum determinato statui vel officio propriarum, ut puta delicta clericorum (can. 2376 ss.) et religiosorum (can. 2386 ss.), delicta contra officia parochi (can. 2382 ss.) etc.

---

[1] Cfr. Wernz, VI, n. 17, I-III, VI-IX; Latini, p. 96-97; Roberti, I, n. 46, 41-43; Matthaeus a Coronata, IV, n. 1650.

2. *Ratione objecti* vel intrinsecae naturae actionis delictuosae, distinguuntur delicta commissionis et omissionis [1]; delicta simplicia et complexa seu composita, delicta transeuntia, permanentia, continuata, collectiva, habitualia [2], etc.

3. *Ratione gradus exsecutionis*, distinguuntur delicta attentata seu conatus delicti, delicta frustrata et delicta consummata [3].

4. *Ratione modi consummationis*, distinguuntur delicta *formalia*, ad quorum consummationem sufficit sola actio hominis positiva vel negativa, independenter ab effectu damnoso quem reus consequi studet, ut injuria, diffamatio, falsum, quae sunt delicta in se perfecta, etsi nulla de facto amittatur fama, neminem falsum deceperit, — et delicta *materialia*, ad quorum consummationem requiritur effectus damnosus revera secutus, ut homicidium, laesio alteribus, abortus [4].

5. *Ratione damni immediati* per delictum causati, distinguuntur delicta privata, quae directe laedunt singulorum jura, v. g. homicidium, furtum, et delicta publica, quae directe laedunt societatis jura, v. g. offensio religionis, auctoritatis publicae [5] etc.

6. *Ratione gravitatis objectivae* seu quantitatis, distingui possunt delicta gravia, graviora, gravissima, ut ex-professo videbimus ubi de quantitate delicti.

Scholion. — In pluribus *Codicibus criminalibus recentioribus* [6] ratione gravitatis distingui solent *crimina*, quae plectuntur poena sic dicta criminali; *delicta*, quae plectuntur poena correctionali; et *contraventiones seu transgressiones*, quae puniuntur simplici poena

---

[1] Cfr. supra, p. 71-73.

[2] De variis illis speciebus, quarum notio est sat implexa et controversa, ex-professo agemus ubi de concursu delictorum.

[3] De illis ex-professo agemus ubi de conatu delicti.

[4] Cfr. LATINI, p. 96; ROBERTI, I, n. 46.

[5] Cfr. supra p. 73-75. *Olim*, cohaerenter juri Romano (cfr. v. g. § 1 Instit. IV, 18; l. 1, D. 48, 1), delicta privata dicebantur ea, quorum accusatio reservabatur soli parti laesae; publica, e contra, delicta quae accusari poterant a quocumque fideli vel ab accusatore publico. Jamnunc vero talis divisionis ratio omni fundamento caret, quippe cum in jure vigenti « actio seu accusatio criminalis uni promotori justitiae, ceteris omnibus exclusis, reservetur » (can. 1934) ideoque omnia delicta dicenda sint sensu antiquo publica.

[6] Ita v. g. in Codice poenali gallico, art. 1; in Codice poenali germanico, § 1; in Codice poenali austriaco, § 1 ss., 233 ss.

politiae; — in aliis vero [1], delicta et contraventiones seu transgressiones. Distinctio inter crimina et delicta, ex una parte, et contraventiones ex altera, prout ab hodiernis legislationibus admittitur, duplici innititur fundamento [2] : delicta dicuntur ea facta antijuridica, quae laedunt normas justitiae ad immediatam juris tutelam constitutas (v. g. homicidium) ideoque prohibentur et puniuntur quia mala, dum contraventiones dicuntur ea facta, quae non laedunt vera jura subjectiva sed mera interesse socialia, normas ad mediatam ordinis juridici tutelam statutas, ideoque mala sunt solummodo quia prohibita (v. g. deferre arma prohibita, exercere commercium non autorizatum); praeterea in delictis semper requiritur dolus aut culpa gravis, dum in contraventionibus ut sanctio irrogetur, nec dolus nec culpa requiritur, sed sufficit violatio legis objectiva.

In jure canonico certe non agnoscitur, ut supra jam indicavimus [3], distinctio crimina inter et delicta. Admittiturne autem distinctio supradicta inter delicta et contraventiones seu simplices transgressiones? Ante Codicem quaestio erat disputata : affirmabat Lega [4], dum, e contra, negabat Wernz [5], variis adductis rationibus.

In Codice [6] distinctio factorum punibilium in delicta et transgressiones certe nullibi invenitur expresse et formaliter sancita. Sed neque implicite seu de facto ibi apparet admissa. Negari sane non potest, quod in Codice enumerantur diversi generis delicta, et inter ea quaedam, quae non puniuntur quia natura sunt mala, ut delicta contra vitam et bonos mores (can. 2350 ss.), vel quia ordini supernaturali sunt essentialiter contraria, ut delicta contra fidem, unitatem Ecclesiae, religionem, auctoritates etc. (can. 2314-1349), vel quia sunt obligationibus proprii status aut officii adversantia, (can. 2376 ss., 2404 s.), sed quia laedunt meri juris positivi praecepta, e. g. violatio clausurae absque ulla prava intentione, violatio prohibitionis cohabitationis etiam honestae clericorum cum mulieribus. Haec ultima revera diriguntur ad mediatam juris tutelam, ideoque sub

---

[1] Ita in Codice italico, art. 39 (l. II et III); cfr. Stocchiero, n. 30 et 32.

[2] Cfr. Roberti, I, n. 42; Stocchiero, n. 30, p. 50-51; Wernz, VI, n. 17, nota 38; Latini, p. 83-92; Matthaeus a Coronata, IV, n. 1639.

[3] Cfr. supra p. 59-60; contra Hollweck, § 2.

[4] Lega, n. 15, 37-38.

[5] Wernz, VI, n. 17, nota 38.

[6] Cfr. Roberti, I, n. 43; Stocchiero, n. 31.

hoc respectu aequiparari possunt contraventionibus in juribus hodiernis admissis; attamen earum transgressio objectiva per se sola numquam sufficit ad incurrendam poenam, sed semper requiritur gravis culpa (can. 2218, §2); sub hoc respectu igitur penitus differunt a contraventionibus in juribus hodiernis statutis. Merito igitur concludit ROBERTI : « quamvis admodum diversum sit fundamentum singulorum criminum ecclesiasticorum, omnia simpliciter delicta habenda sunt, quae tantum sunt magis aut minus gravia »[1].

[1] ROBERTI, I, n. 43.

CAPUT SECUNDUM.

DE QUALITATE ET QUANTITATE DELICTI ECCLESIASTICI.

In capite primo determinavimus intrinsecam delicti ecclesiastici naturam, exponendo scilicet elementa essentialia generica, quibus delictum, in se et abstracte consideratum, in proprio esse juridico constituitur et a ceteris actibus humanis illicitis distinguitur. Sub hoc respectu *generico* omnia sane delicta sunt inter se aequalia, quippe cum omnia indistincte consistant in violatione socialiter damnosa et moraliter imputabili alicujus normae juridicae sanctione poenali canonica munitae. *In concreto* autem non exsistunt nisi delicta *determinata,* quippe cum et leges quae de facto violantur, et damnum sociale quod de facto producitur, et culpa moralis quae in legis violatione de facto manifestatur, necessario sint determinata. Inde sequitur, quod delicta, prout in concreto occurrunt, sunt necessario inter se diversa. *Ratio* vera, ex qua inter se discriminantur delicta, est eorumdem *qualitas et quantitas concreta.*

ARTICULUS I.

DE QUALITATE ET QUANTITATE DELICTI ECCLESIASTICI IN GENERE.

Canon 2196. — « *Qualitas delicti desumenda est ex objecto legis, quantitas vero dimetienda non solum ex diversa gravitate legis laesae, sed etiam ex majore minoreve imputabilitate aut damno illato* ».

I. — DE QUALITATE DELICTI [1].

Qualitas delicti idem est ac ejus *species juridica* [2] seu *titulus* criminosus quo aliquod delictum fit *tale* delictum, ab aliis delictis

---

[1] Cfr. praesertim WERNZ, VI, n. 27; LATINI, p. 93-97; SOLE, p. 5-6; ROBERTI, I, n. 39; STOCCHIERO, n. 25-26; PISTOCCHI, in Il Monitore eccles., 1933, p. 295; MATTHAEUS A CORONATA, IV, n. 1643; BERUTTI, VI, n. 3, I, p. 5-6.

[2] Species juridica delictorum substantialiter correspondet pro foro externo speciei theologicae peccatorum in foro interno.

specifice diversum ideoque *proprio nomine juris* donatum et sub determinata delictorum categoria classificatum.

« *Qualitas delicti desumenda est ex objecto legis* », ait Codex, seu aliis verbis, natura specifica delicti pendet a natura specifica objecti circa quod versatur, ita ut delicta inter se eatenus sint specifice diversa, quatenus inter se specifice diversa sunt objecta legum per delicta violata. Et ita esse *fundamentaliter*, obvium est, quia delictum in se nihil aliud est quam negatio objecti determinati, ad quod positive obtinendum lex fuit statuta et sanctione poenali munita. Cum autem objecta materialia legum poenalium de facto sint *bona* quaedam seu *jura* determinata, sive individuis societatis membris sive ipsi societati qua tali competentia, ad securitatem ordinis juridici socialis promovendam sanctione poenali munita, qualitas delicti immediate seu *formaliter* desumitur ex diversitate specifica juris a delinquente laesi vel officii juridici correlativi ab eo neglecti. *Tot sunt* igitur *delictorum species*, quot sunt societatis qua talis vel individualium hominum jura aut officia juridica specifice diversa, per legem poenalem sanctione munita.

Nihil tamen impedit, quominus ipsa jura et officia specifice diversa reducantur ad *quaedam capita generaliora.*

Et ita Codex Juris Canonici in libro V, parte tertia, sequentem proponit classificationem genericam et specificam delictorum : — delicta contra fidem et unitatem Ecclesiae (can. 2314-2319), ut sunt apostasia a fide christiana, haeresis, schisma, editio librorum apostatarum, haereticorum et schismaticorum, celebratio matrimonii coram ministro acatholico, oblatio filiorum ministris acatholicis ut ab his baptizentur vel in religione acatholica educentur, etc. ; — delicta contra religionem (can. 2320-2329), ut sunt : abjectio specierum consecratarum ad malum finem, binatio Missae eodem die, celebratio Missae a sacerdote non jejuno, simulatio Missae ab aliquo ad ordinem sacerdotalem non promoto, blasphemia, perjurium, superstitio, confectio vel venditio falsarum reliquiarum, violatio cadaverum vel sepulcrorum mortuorum ad malum finem, etc. ; — delicta contra auctoritates, personas, res ecclesiasticas (can. 2330-2349), ut sunt : conspiratio contra auctoritatem Romani Pontificis ejusve Legati vel proprii Ordinarii, appellatio a legibus Romani Pontificis ad universale Concilium, recursus ad laicam potestetam ad impedienda quaelibet acta a Sede Apostolica vel ab ejusdem Legatis profecta, editio legum contra libertatem aut jura Ecclesiae, adscriptio sectae massonicae, violatio interdicti, sepultura ecclesiastica infidelium,

haereticorum etc., violatio privilegii fori, violatio clausurae monialium vel virorum regularium, violatio privilegii canonis, usurpatio bonorum ecclesiasticorum, etc.; — delicta contra vitam, libertatem, proprietatem, bonam famam ac bonos mores (can. 2350-2359), ut : procuratio abortus, tentamen suicidii, duellum, coactio ad statum clericalem vel religiosum, raptus mulieris intuitu matrimonii vel explendae libidinis causa, homicidium, mutilatio, vulneratio, usura, rapina, furtum, injuria, bigamia, delicta contra sextum, etc.; — delictum falsi (can. 2360-2363); — delicta in administratione vel susceptione ordinum aliorumque Sacramentorum (can. 2364-2375); — delicta contra obligationes proprias status clericalis vel religiosi (can. 2376-2389); — delicta in collatione, susceptione et dimissione dignitatum, officiorum et beneficiorum ecclesiasticorum (can. 2390-2403); — delicta abusus porestatis vel officii ecclesiastici (can. 2404-2414).

Ad determinandas varias delictorum ecclesiasticorum species *theoretice* jam nunc nulla invenitur difficultas, quippe cum systema criminale ecclesiasticum in Codice sit accurate determinatum. *In praxi* autem non semel difficultate non caret determinare sub quanam delictorum specie classificandum, ideoque quanam poena plectendum sit determinatum *delictum, quo simul plura violantur jura.* Scite hanc quaestionem solvit Roberti [1] : « Si unus actus plura violet jura, distinctione opus est. 1) Si minor violatio continetur in majore crimine tanquam elementum constitutivum ejusdem, habetur tantum crimen majus; e. g. fornicatio comprehenditur in adulterio, violentia in homicidio, haeresis in apostasia. 2) Contra si minor violatio nec comprehenditur in crimine principali, nec crimen per se stans constituat, habetur crimen principale et circumstantia aggravans; e. g. occisio patris, quae jure nostro non constituit speciale crimen parricidii (cfr. can. 2354, § 1). 3) Tandem si aliqua violatio, minor vel major, quae crimen per se stans constituat, tanquam medium adhibeatur ad aliud crimen, jure nostro habentur duo crimina, quamvis subordinata intentione (medium et finis) concepta fuerint. Hoc confirmatur ex multiplicatione poenarum, quae regulariter tot applicantur quot fuerunt violationes (cfr. can. 2224, § 1) » [2].

---

[1] Roberti, I, n. 39, p. 56.

[2] De hac materia plura dicemus ubi de concursu delictorum et applicatione poenarum.

II. — De quantitate delicti [1].

Quantitas delicti idem est ac ejus *gravitas*, titulus scilicet criminosus quo factum quoddam anti-juridicum fit *tantum* delictum, *majus scilicet vel minus* in comparatione ad alia delicta, ideoque ex se graviore vel leviore poena plectendum.

Quantitas delicti seu ejus gravitatis gradus considerari potest vel *in abstracto seu absolute*, inspecta scilicet sola ontologica determinati delicti natura, vel *in concreto seu relative*, inspectis scilicet omnibus circumstantiis concretis, tum objectivis ex parte actus, tum subjectivis ex parte delinquentis, in quibus delictum de facto fuit commissum.

a) *Quantitas delicti absoluta seu ontologica* revera tota pendet a qualitate ejus atque in ea determinanda comparatio instituitur inter delicta specifice diversa, puta inter homicidium et furtum. Varias delictorum species, per se et in abstracto consideratas, esse inter se inaequales seu alias aliis graviores, quisquis sane intelligit. Sed quodnam est hujus majoris vel minoris gravitatis specificae criterium? *Undenam dimetitur gravitas ista?*

Huic quaestioni respondet primum canonis membrum : « *Quantitas delicti dimetienda est ex diversa gravitate legis* » in se ipsa consideratae, idest ex pretiositate juris quod lex tuetur quodque per delictum laeditur. Haec pretiositas juris autem, in quantum de determinatione gravitatis absolutae agitur, non consideratur ex parte subjecti, ad quod jus illud directe pertinet, sed *ex parte societatis*, idest attenta majore vel minore necessitate ejusdem juris conservationis ad conservationem ipsius ordinis juridici-socialis, ad quam legislatio poenalis qua talis directe ordinatur, seu, quod idem est, attenta gravitate damni socialis ad quod vitandum lex determinata promulgatur.

Hujus gravitatis definitio theoretica per se, ut patet, *soli legislatori committitur*, quippe cum exclusive ipsius sit authenticum ferre judicium de majore vel minore necessitate boni determinati ad ordinem socialem conservandum. Quibusnam vero normis ipse in ea definienda dirigatur oporteat, ex professo in scientia politicae criminalis exponitur. Hoc unum indicare juvat, quod diversa

---

[1] Cfr. Leanza, *La misura della pena giuridica*, Roma 1909, p. 39 ss.; Wernz, VI, n. 28; Latini, p. 98 ss.; Roberti, I, n. 40; Stocchiero, n. 27-29; Pistocchi, Il Monitore eccles., 1933, p. 295-297; Matthaeus a Coronata, IV, n. 1643; Berutti, VI, n. 3, II, p. 6-7.

delictorum gravitas a legislatoribus definiri solet, inspectis, non solummodo objectiva seu ontologica delictorum natura anti-juridica, sed etiamvero circumstantiis socialibus concretis in determinato loco et tempore occurrentibus et gravitatem ontologicam plus minusve augentibus, v. g. delicti frequentia; inde explicatur factum quod ejusdem legis violatio in variis regionibus vel imo in eadem regione variis historiae temporibus variis plectitur poenis.

In quantum vero gravitas ista *in praxi a judice* est definienda, praestum est optimum criterium aposterioristicum, in decreto S. C. de Religionis d. 16 Maii 1911, n. 9 indicatum : « gravitas delicti dimetienda est... *a gravitate poenae a lege sancitae* » [1].

b) *Quantitas delicti relativa seu concreta*, in qua determinanda comparatio instituitur inter plura delicta in individuo considerata, prout nempe de facto et in concreto fuerunt posita, pendet ex diversa proportione qua in singulis factis criminosis verificantur essentialia delicti elementa, aliis verbis ex peculiaribus uniuscujusque facti circumstantiis seu accidentibus, unde forte plus minusve quam per se res ferret, ordinem juridicum socialem perturbari contingat. Quod optime indicat can. 2196, statuendo quod : « *Quantitas delicti dimetienda est non solum ex diversa gravitate legis laesae, sed etiam ex majore minoreve imputabilitate aut damno illato* ».

In concreto igitur *triplici ex fonte* quantitas delicti derivatur :

1) *ex ejus elemento objectivo ontologice considerato*, idest ex « gravitate legis laesae » in se consideratae seu ex damno sociali in

---

[1] A. A. S., III, 1911, p. 236. Scite animadvertit PISTOCCHI, in Il Monitore eccles., 1933, p. 296 : « Ben è vero che la stessa pena si può avere per delitti di *qualità diversa*, ad es. la scomunica Sed. Ap. simpl. res. a chi cerca lucro dalle indulgenze (can. 2327), a chi appartiene alla Massoneria (can. 2335); resta sempre la *ratio judicandi* della quantità del delitto confrontandolo con la sua stessa *qualità*; della diversità che la contradistingue dagli altri, considerando nel di lui confronto quelli che riportano maggiore pena o minore. Con gli stessi delitti che sono colpiti dalla medesima pena, la quantità relativa può risultare almeno dal vario apprezzamento che di essi fa o la publica opinione nella sua sensibilità o coscienza giuridica, o il legislatore laico, e quello che ne fa il legislatore ecclesiastico. Ma possono sotto questo riguardo essere considerate ancora ragioni di interesse, disagio, proclività a commettere quel dato fatto da parte di chi lo commette in causa di un errore e di altre circonstanze; per le quali ragioni può, per il legislatore ecclesiastico, essere giustificata una pena gravissima anche per un delitto che *qualitativamente* non può stare al confronto, perchè al disotto, con altro che di fronte al diritto naturale e alla legge civile merità piu gravi sanzioni (can. 2218, § 1) ».

ordinarie contingentibus ex delicto sequi solito et ut tali a lege poenali sub poena prohibito;

2) *ex ejus elemento externo seu objectivo concreto,* idest « *ex majore minoreve damno* », tam morali quam materiali, praeprimis sociali seu publico ipsi societati, sed etiamvero privato, determinatis jurium violatorum subjectis, *de facto* illato; haec dicitur *quantitas delicti objectiva seu materialis,* quae variare potest ex variis actionis criminosae circumstantiis, puta quia delictum est revera consummatum vel, e contra, mere attentatum aut frustratum;

3) *ex ejus elemento interno seu subjectivo,* idest « *ex majore minoreve imputabilitate* » actus seu culpabilitate delinquentis; haec dicitur *quantitas delicti subjectiva seu moralis,* quae et ipsa sane variare potest tum ex variis causis ipsi delinquenti intrinsecis ejusque liberum arbitrium directe vel indirecte afficientibus, e. g. ex defectu usus rationis, debilitate mentis, ignorantia juris, passione, metu etc.; tum ex circumstantiis delinquenti extrinsecis et per se accidentalibus, ab ejus voluntate tamen dependentibus et majorem minoremve malitiam manifestantibus, v. g. ex recidivitate, ex abusu potestatis, ex cooperatione alterius delicto praestita etc.

Quoad primum elementum sufficiant ea quae supra, ubi de qualitate delicti, fuerunt exposita. De secundo et tertio autem aliquatenus fusius, et separatim quidem in duobus articulis, agere intendimus, quia ambo pro praxi criminali sunt fundamentalia.

ARTICULUS II.

DE QUANTITATE MORALI SEU SUBJECTIVA DELICTI ECCLESIASTICI.

Praenotanda.

1. Antequam incipiamus hunc articulum, iterum atque iterum animadvertere juvat quod *quaestio* a Legislatore in can. 2199-2209 tractata et a nobis *in hoc articulo solvenda* ad hoc unum restringitur : quisnam sit diversarum circumstantiarum concretarum, sive personalium sive realium, in quibus a determinata persona ponitur actus anti-juridicus determinatae legi poenali contrarius, in *ejus culpam moralem seu responsabilitatem criminalem influxux;* aliis verbis, quanam ratione et quonam gradu actus materialiter anti-juridicus

a delinquente in determinatis circumstantiis positus habendus sit ex parte ejus *culpabiliter* commissus ideoque ipsi imputari debeat *in delictum* seu actum formaliter anti-juridicum *ex se poena dignum*. Ab hac quaestione autem apprime distinguenda est altera a Legislatore in can. 2228-2235 tractata et postea exponenda : quisnam sit diversarum circumstantiarum concretarum, sive personalium sive realium, in quibus a determinata persona plus minusve criminaliter responsabili ideoque plus minusve culpabiliter ponitur actus anti-juridicus determinatae legi poenali contrarius, *in ejus punibilitatem concretam influxus* : aliis verbis, *quanam poena* actus in talibus circumstantiis positus sit puniendus. A priori sane patet, quod causa, quae ipsam culpabilitatem moralem seu responsabilitatem criminalem excludit aut minuit, eo ipso quoque habenda est causa determinatae poenae in lege violata statutae exclusiva aut respective diminutiva; postea autem videbimus quod dantur circumstantiae concretae, quae non sufficiunt ad excludendam vel diminuendam culpam seu imputabilitatem criminalem (Schuldausschliessungsgründe und Rechtfertigungsgründe), sufficiunt tamen ad excludendam vel diminuendam poenam in lege statutam (Strafausschliessungsgründe).

2. Ad *methodum* quod attinet, Codex J. C. in proponendis principiis legalibus culpabilitatem criminalem determinantibus substantialiter adhaeret systemati mixto in plurimis juribus poenalibus hodiernis admisso [1], ita scilicet ut simul tradantur principia quaedam positiva, in quibus definiuntur elementa ad culpabilitatem criminalem positive requisita eamve accidentaliter augentia, et principia negativa, in quibus indicantur praecipuae circumstantiae culpabilitatem criminalem excludentes aut minuentes.

Sequentes igitur ordinem Codicis, successive agemus :

— de exsistentia diversorum culpabilitatis criminalis graduum (can. 2199 et 220);

---

[1] Ita v. g. lex criminalis germanica anni 1871, art. 51; bulgarica anni 1896, art. 46; anglica, art. 27; Codex poenalis hungaricus (a. 1878), art. 76; lusitanicus (a. 1886), art. 42 et 43; austriacus (a. 1852), § 2, etc. Non desunt tamen jura hodierna, in quibus consecratur systema mere negativum, ita scilicet ut non tradantur elementa positiva ad culpabilitatem necessaria, sed solummodo indicentur circumstantiae culpabilitatem eliminantes vel diminuentes. Ita v. g. in Codice poenali gallico (a. 1810), art. 64; belgico (a. 1867), art. 71; hispanico (a. 1870), atr. 8, n. 1. Cfr. HARBOE, *Les conditions subjectives de la culpabilité*, tome III, p. 5-10.

— de causis cuplabilitatem criminalem excludentibus et minuentibus (can. 2201-2206);
— de causis culpabilitatem criminalem augentibus (can. 2207-2208).

PARAGRAPHUS PRIMA.

DE EXSISTENTIA DIVERSORUM CULPABILITATIS CRIMINALIS GRADUUM.

Supra vidimus [1] in Ecclesia semper viguisse fundamentale juris naturalis principium, nunc in can. 2199 explicite anuntiatum, quod imputabilitas moralis non datur in foro ecclesiastico sine *dolo vel culpa juridica*, idest sine transgressione legis, sive in se sive in causa voluntaria [2].

Sed amplius! Semper quoque in Ecclesia viguit alterum juris naturalis principium, priori correlativum, nunc in eodem can. 2199 explicite enuntiatum, quod moralis delicti imputabilitas in variis delinquentibus variat, prout variat ratio voluntarietatis, sive directae sive indirectae, in positione actus delictuosi de facto

[1] Cfr. supra, p. 92 ss.

[2] Merito adnotat WERNZ, VI, n. 24 : « Cui principio non opponitur praxis, si in nonnullis poenis videntur comprehendi *innocentes*, v. gr. in interdicto generali, in quo innocentes non proprie puniuntur, sed sentiunt privationem nonnullarum rerum, ad quas strictum jus non habent, idque licet sine propria culpa, et non sine gravi delicto communitatis aut saltem capitis ipsius, cujus etiam illi innocentes partes sunt, bonum autem publicum postulat ut delictum a communitate commissum non relinquatur impunitum, etsi ex punitione aliquod privatum incommodum resultet. Pariter si propter nonnulla delicta atrociora, ut haeresis (c. 2, 15, in VI, V, 2), apostasia, raptus christianorum eorumque venditio Saracenis, occisio S. R. E. Cardinalis (c. 12, IX, X, 37; c. 5 in VI, V, 9; c. 1, in Clem., V, 8), nonnullae poenae extenduntur ad filios aut descendentes delinquentis, praeterquam quod agitur generatim de privatione rei, ad quam strictum jus non habebant, qui illa sine propria culpa ob culpam parentum afficiuntur, tali privatione non intendit Ecclesia punire innocentem filium, sed in incommodo filii ipsum parentem reum, ad melius et efficacius absterrendos fideles ab hujusmodi atrocioribus delictis et obtinendam rei resipiscentiam; quam praxim olim in pluribus poenis et quoad plura delicta sine pusillorum scandalo usurpavit potestas saecularis atque etiamnunc a foro saeculari non est penitus aliena. Quare, si SCHIAPPOLI (*Diritto penale canonico*, n. 68), HINSCHIUS (V, p. 123 ss., 929 ss.) sequutus, postquam hujus praxis Ecclesiae aptam dedit explicationem, Ecclesiam ex hac praxi incusat, quasi conculcatis obviis justitiae principiis quaelibet media adhibuerit ad defendendas suas suique cleri rationes, sibi constans non est et manifesto partium studio duci se sinit ».

manifestae; aliis verbis, quod *tum in dolo, tum in culpa juridica varii exsistunt imputabilitatis gradus*, seu, ut ait can. 2199 : « imputabilitas delicti *pendet* (seu mensuratur) ex dolo delinquentis vel ex ejusdem culpa in ignorantia legis violatae aut in omissione debitae deligentiae; *quare omnes causae quae augent, minuunt, tollunt dolum aut culpam, eo ipso augent, minuunt, tollunt delicti imputabilitatem* ».

Remittendo ad paragraphos sequentes examen variarum causarum, quae de facto producunt diversum doli vel culpae gradum, pro momento simpliciter exponimus factum ipsum seu exsistentiam diversorum doli et culpae juridicae graduum.

a) *Diversi gradus doli.*

Ad gradum quod attinet, regulariter distingui solet [1] :

1) *dolus repentinus* seu impetus, quando quis actionem antijuridicam ex improviso, sub impetu voluntatis vel passionis, concipit et, nulla interposita mora, statim exsequitur;

2) *dolus deliberatus* seu simplex deliberatio, quando quis aequo animo crimen committendum decernit et exsequitur; eo gravior est quo diutius delinquens in prava voluntate perseverat;

3) *dolus praemeditatus* seu praemeditatio, quando quis profunde secum crimen patrandum considerat seu frigide calculat atque post aliquod temporis intervallum, quo durante in prava voluntate perseverat atque apta disponit media, malum propositum exsecutioni mandat.

b) *Diversi gradus culpae juridicae.*

α) In casu ignorantiae, legis violatae.

Canon 2202 § 1 statuit quod « violatio legis ignoratae nullatenus imputatur, si ignorantia fuerit inculpabilis; secus imputabilitas minuitur plus minusve pro ignorantiae ipsius culpabilitate »; et § 2, quod « ignorantia solius poenae imputabilitatem delicti non tollit, sed aliquantum minuit ».

Ex hoc canone indubitanter sequitur legislatorem varios admittere imputabilitatis gradus in culpa juridica quae profluit ex ignorantia legis. Quisnam vero sint illi gradus, ipse non definit.

---

[1] Cfr. CARRARA, *Programma*, Parte generale, p. 72 ss.; MONTES, I, § 25, n. 3, p. 350; ROBERTI, I, n. 64.

β) In casu omissionis debitae diligentiae.

Canon 2203, § 1 statuit quod « si quis legem violaverit ex omissione debitae diligentiae, imputabilitas minuitur pro modo a prudenti judice ex adjunctis determinando; quod si rem praeviderit, et nihilominus cautiones ad eam evitandam omiserit, quas diligens quivis adhibuisset, culpa est proxima dolo ».

In hoc casu, sicut in praecedenti, legislator explicite affirmat in culpa juridica diversos exsistere imputabilitatis gradus; ipse tamen hos gradus non definit, sed prudenti judici determinandos relinquit.

Cum legislator ecclesiasticus culpam juridicam, sive ex ignorantia legis sive ex omissione debitae diligentiae exsurgat, et cujuscumque sit gradus, jam in se ipsa ut causam imputabilitatis criminalis minuentem habeat (can. 2202 et 2203), expositionem ejus ad paragraphum sequentem remittimus [1].

PARAGRAPHUS SECUNDA.

DE CAUSIS CULPABILITATEM CRIMINALEM EXCLUDENTIBUS ET MINUENTIBUS.

Praenotanda generalia.

1. *Notiones historicae.*

Jam *in jure romano*, saltem tempore imperii, indubitanter admittebantur variae causae imputabilitatem facti criminosi vel totaliter excludentes vel partialiter imminuentes, ut infantia [2], furia [3], sexus femineus [4], necessitas [5], ignorantia facti [6], ignorantia juris [7], etc., ut suo loco videbimus.

---

[1] Ratio cur de causis imputabilitatem tollentibus et minuentibus simul tractamus, est mere practica; plures enim causae, secundum circumstantias concretas in quibus de facto verificantur, aliquando imputabilitatem excludunt, aliquando, e contra, solummodo minuunt. Ne igitur notiones et principia in utroque casu diversis illis causis communia repetere cogamur, simul ea exponimus.

[2] Cfr. FERRINI, *Diritto penale romano*. Milano 1899, p. 130 ss.

[3] FERRINI, p. 133 ss.

[4] FERRINI, p. 138 ss.

[5] FERRINI, p. 136 ss.

[6] FERRINI, p. 140 ss.

[7] FERRINI, p. 144 ss., p. 149 ss.

In jure canonico antiquo non solummodo admittebantur et singulariter tractabantur variae causae culpabilitatem criminalem tollentes aut minuentes, ut postea quoad unamquamque causam in specie monstrabimus, sed etiamvero hinc inde, occasione data, plus minusve perfecte adumbratur theoria generalis, qua variae causae systematice ordinantur et ad principia generalia reducuntur. Ita v. g. Alexander III (a. 1154-1181) Exoniensi Episcopo scripsit : « ...Plenius nosti, quod in excessibus singulorum non solum quantitas et qualitas delicti, sed aetas, scientia, et sexus atque conditio delinquentis sunt attendenda, et non solum secundum praedicta, sed secundum locum et tempus, quo delictum committitur, unicuique poenitentia debet indici, quum, sicut tu ipse non ignoras, idem excessus magis sit in uno quam in alio puniendus » [1].

Attamen enumeratio et determinatio per modum principiorum abstractorum, quoad omnes casus concretos applicabilium, praecipuarum causarum in culpabilitatem criminalem influentium prima vice solummodo proponitur in Codice J. C., in lib. V, titulo II, can. 2199-2209. « Praecipuarum causarum » inquam; omnium causarum enumeratio taxativa enim fere impossibilis est, quippe cum causae istae sint ab individua uniunscujusque agentis natura intime dependentes ideoque in unoquoque casu concreto admodum diversae, prout diversa sunt adjuncta personalia et realia, in quibus delinquens versatur eo praecise momento, quo delictum committitur. Nil mirum igitur, quod ultimum et definitivum judicium de imputabilitatis existentia, non-existentia vel existentia diminuta in casu quodam determinato judici relinquitur, juxta explicitum canonis 2218, § 1 statutum : « In poenis decernendis (ergo et in imputabilitate delicti determinanda, quippe cum imputabilitas in poenam praesupponat imputabilitatem in delictum et substantialiter cum ea convertatur, ut postea explicabimus) servetur aequa proportio cum delicto, habita ratione imputabilitatis, scandali et damni; quare attendi debent non modo objectum et gravitas legis, sed etiam aetas, scientia, institutio, sexus, conditio, status mentis delinquentis, dignitas personae quae delicto offenditur, aut quae delictum committit, finis intentus, locus et tempus quo delictum commissum est, num ex passionis impetu vel ob gravem metum delinquens egerit, num eum delicti poenituerit ejusdemque malos effectus evitare ipse studuerit, aliaque similia ».

---

[1] *l. c.*, 6, X, V, 12.

2. *Systematicus elenchus causarum culpabilitatem criminalem excludentium et minuentium.*

In Codice (can. 2201-2206) causae illae enumerantur una post aliam, quin appareat logicus et systematicus variarum causarum nexus; nec de hoc mirari debemus, quippe cum enumeratio a legislatore proposita satis superque satisfaciat scopo practico ab ipso in codificatione intento. Nos autem, si exigentiis scientificis et didacticis occurrere velimus, varias illas causas logice et systematice inter se ordinare et exponere debemus.

Quodnam autem est in hac materia magis rationabile ordinationis criterium, quisnam ordo censendus est magis logicus et expositioni scientificae adaptatus?

Roberti [1], qui hanc materiam fuse et solide tractat, sequentem sequitur expositionis methodum. Prius agit de causis personalibus, et successive quidem de iis, quae verificari possunt in personis sanis; quales sunt ignorantia, aetas, sexus, conditio, scientia et institutio delinquentis; et in personis aegrotis, in iis scilicet in quibus imminutio imputabilitatis provenit ex quodam morbo mentis, intellige ex morbo physico qui perturbationem mentis provocat : morbi ex toxicis endogenis, morbi ex toxicis exogenis, morbi acuti vel chronici, psychosae congenitae, dementia praecox etc.; deinde de causis realibus seu objectivis, delicto scilicet inhaerentibus et una cum crimine concreto surgentibus, quales sunt metus, necessitas, immoderata defensio, provocatio, passio etc.

Etsi negari non possit methodi antecedentis opportunitas et rationabilitas, malo tamen divisionem communius adhiberi solitam [2] in ipsis essentialibus imputabilitatis fundamentis fundatam et in can. 2200, § 1 non aequivoce propositam. Cum imputabilitas, ut supra diximus [3], fundetur in voluntate deliberata agentis, ita ut praesupponat actum a voluntate libere positum, cum advertentia intellectus ad immoralitatem seu anti-juridicitatem actus, duplex

---

[1] Roberti, I, n. 75 ss.

[2] Cfr. praesertim Latini, p. 100 ss., quem in nostra expositione prae ceteris sequimur; Allotte de la Fuye, art. « *Actes humains* », in Dictionnaire de Droit canonique, t. I, col. 159 ss.; Michiels, *Principia generalia de personis*², p. 36-87; Bensch, *Wplyw chorób umyslowych na waznosë umowy malzenskiej* (De influxu morborum mentalium in validitatem consensus matrimonialis), Lublin 1935, passim; Lopez Ibor, *Los problemos de las enfermedades mentales*, Barcelona 1949; necnon litteratura specialis suo loco indicanda.

[3] Cfr. supra, p. 89-90.

in delinquendo concurrit agentis facultas : voluntas scilicet et intellectus seu conscientia. Logice igitur distinguitur *duplex fundamentalis ordo causarum* in culpabilitatem criminalem influentium : ordo causarum magis directe *in intellectum* delinquentis influentium ideoque nonnisi mediate voluntatem ejus attingentium, et ordo causarum tum personalium tum realium magis directe *in voluntatem* influxum exercentium. Patet sane, quod in praxi non una causa simul et in intellectum et in voluntatem directum exercet influxum; regulariter tamen praevalet alteruter influxus.

Sectio prima.

DE CAUSIS CULPABILITATEM CRIMINALEM EXCLUDENTIBUS VEL MINUENTIBUS EX PARTE INTELLECTUS.

Cognitio intellectualis seu ratio practica ad moraliter agendum ideoque ad delinquendum necessaria *praesupponit tum universales* boni et mali, justi et injusti *conceptus* seu discretionem justum inter et injustum, *tum conscientiam sui ipsius* seu reflexionem, idest potentiam judicandi de actu quodam concreto hic et nunc ponendo num bonum sit vel malum, justum vel injustum.

Jamvero exploratum est « intellectum humanum, secundum praesentis vitae statum, aliquid actu intelligere non posse nisi convertendo se ad phantasmata [1], idest absque ope inferiorum virtutum apprehensivarum, quarum singulae determinatam et separatam vel saltem inconfusam in organo corporeo sedem habent ac proinde organo corporeo ita ligari ut ejusdem diversas phases ac vices necessario sequi debeat » [2]; aliis verbis, cognitio intellectualis necessario praesupponit *perceptionem sensitivam ac praesertim phantasiam*, quae ipsa intime pendet a *sensibus corporeis*, a quibus percipitur. Inde sequitur quod omnes *causae physiologicae et psychologicae*, quae, momento quo committitur delictum, talem apud delinquentem producunt *anormalem* organi corporei hujusve activitatis statum, ut totaliter impediatur vel partialiter perturbetur actus juridici determinati perceptio sensitiva ideoque indirecte

---

[1] S. Thomas, *Summa Theologica*, I, qu. 94, art. 7, in corp.

[2] Latini, p. 100-101.

ejusdem cognitio intellectiva, eo ipso dicendae sunt causae imputabilitatem moralem tollentes vel minuentes.

Nec minus « exploratum est intellectum humanum, secundum praesentis vitae statum, plura passim latere aut fugere, ac proinde ex non apta *idearum associatione* incongruens judicium ipsum efformare et ex incongruenti judicio ad abnormas determinationes voluntatem movere posse »[1]. Inde sequitur quod etiam *causae* sic dictae *ideologicae*, quae impediunt vel perturbant congruam idearum associationem seu rectum de moralitate aut anti-juridicitate actus concreti *judicium*, eo ipso dicendae sunt causae imputabilitatem moralem tollentes vel minuentes.

Quaenam vero sint causae istae, tum psycho-physiologicae, tum ideologicae, nunc ex-professo exponemus.

I. — CAUSAE PSYCHO-PHYSIOLOGICAE.

Anormalis organi corporei status ideoque insufficiens facultatum mentalium usus, ad rem nostram quod spectat, regulariter provenit[2]: *vel ex defectu evolutionis organicae*, videlicet ratione aetatis immaturae, aut ratione vitii corporis congeniti ante adeptum usum rationis contracti, — *vel ex suspensione functionis organicae*, videlicet ratione somni, sive naturalis sive artificialis, aut ratione alii status physiologici somno analogici, — *vel demum ex perturbatione functionis organicae* post adeptum rationis usum exorta, videlicet ratione variorum morborum aut infirmitatum mentalium.

A. — Ex defectu evolutionis organicae.

a) **Minor aetas**[3].

1. *Notiones historicae.*

1) *In jure romano*[4] aetatis in imputabilitatem criminalem influxus decursu saeculorum varia ratione fuit determinatus. Quidquid sit de disciplina sat obscura ante epocham classicam

---

[1] LATINI, p. 101.

[2] LATINI, p. 101.

[3] Quoad notiones et principia generalia de aetate et variis aetatis periodis, cfr. MICHIELS, *Principia generalia de personis in Ecclesia*[2], p. 29-51.

[4] Cfr. FERRINI, *Diritto penale romano*, p. 128-133; WERNZ, VI, n. 20, p. 28; MUENCHEN, II, p. 40; ROBERTI, I, n. 79.

admissa [1], certum est in periodo classica, inde praesertim ab Imperatore Juliano, viguisse principium, primo quoad delicta privata [2], postea vero quoad omnia, etiam publica [3], quod omnis culpae et doli habentur expertes tum infantes (ante septimum aetatis annum completum) tum impuberes infantiae proximiores [4]; impuberes vero pubertati proximiores habebantur delicti capaces, nisi ageretur de delictis specialem maturitatem judicii exigentibus, puta de perjurio, vel certis criminibus falsi etc. [5]. Simul tamen admittebatur, non solummodo his ultimis sed et puberibus minoribus succurrere « miserationem aetatis », vi cujus mitigabantur poenae [6].

2. *In jure canonico* [7] res non erat admodum clara. Quoad *infantes* sane, idest usque ad septimum aetatis annum completum, doctrina communis, non solummodo in fundamentalibus juris naturalis principiis sed et in juris positivi textibus indubitanter fundata [8], admittebat eos esse doli absolute incapaces vel saltem tales haberi praesumptione juris et de jure [9]. Nec minus certum erat et ab omnibus admissum, *puberes* [10], etsi minores, esse doli capaces ideoque per se poenis ecclesiasticis subjectos [11].

---

[1] Cfr. Ferrini, p. 130-132.

[2] L. 4, § 26, D., 44, 4.

[3] Cfr. v. g. l. 14, L., 29, 5.

[4] Idest, juxta plures, infra annum decimum cum dimidio; juxta alios vero aetas pubertati proxima determinanda relinquebatur arbitrio judicis. Cfr. Wernz, VI, n. 20; Lega, p. 44, ad 1, et p. 46, ad 9.

[5] c. 7, C., IX, 47; l. 13, § 1 D., IV, 3; § 18, Inst. IV, 1.

[6] L. 107, D., 50, 17.

[7] Cfr. praesertim Thesaurus-Giraldi, Pars I, cap. 17; Suarez, *De censuris*, disp. V, sect. 1, n. 17 ss.; Katz, § 3, ad 1, p. 7-9; Hinschius, V, p. 920-921; Schiappoli, n. 53; Lega, n. 37; Hollweck, § 12; Wernz, VI, n. 20; Roberti, n. 79.

[8] Cfr. v. g. c. 2, C. XV, q. 1.

[9] Cfr. Thesaurus, l. c.; Lega, n. 37, ad 3; Michiels, *Principia generalia de personis in Ecclesia*², p. 53-54.

[10] *Pluberes* in criminalibus a pluribus dicebantur omnes, sive viri sive feminae, ante decimum quartum aetatis annum completum; alii tamen in criminalibus distinguebant sicut et in ceteris juris materiis, inter viros et feminas, indicata aetate respectiva 14 vel 12 annorum. Cfr. Michiels, *o. c.*, p. 41-46.

[11] Cfr. v. g. Hinschius, V, p. 921. Dicimus « *per se* », quia quoad quaedam delicta lex ecclesiastica explicite requirebat aetatem superiorem; ita v. g. Benedictus XIV in Constit. « Ab augustissimo », 5 Martii 1744 statuit quod surripientes, asportantes aut apud se retinentes Hostias consecratas seculari curiae tradendi sunt, licet minores sint annis 25, dummodo vigesimum attigerint; idem statuit Const. Urbani VIII « Apostolatus » 28 Martii 1628 quoad non promotos ad presbyteratum, si sacramentales confessiones audierint aut missam celebraverint. Cfr. Thesaurus-Giraldi, l. c. Praeterea regulariter admittebatur a Doctoribus aetatem minorem

Quoad *impuberes* vero acerrima agitabatur controversia, in objectiva textuum juris incertitudine [1] fundata. *Alii*, animadvertentes ex una parte delictum non esse nisi peccatum in suis effectibus socialibus consideratum ideoque responsabilitatem pro crimine aliam esse non posse ac pro peccato, nisi positiva legislatoris dispositione constet ad imputabilitatem criminalem majorem requiri dolum seu discretionem mentis perfectiorem, ex altera parte vero nullam existere legem ecclesiasticam, quae in impuberibus infantia egressis sufficientem ad delinquendum malitiam generali modo neget, sive expresse et directe, sive etiam indirecte, in quantum impuberes ab omnibus poenis liberet, sed, e contra, non deficere juris textus, in quibus explicite affirmatur impuberes nonnullis saltem ligari poenis, concludebant impuberes censendos esse *per se delicti ideoque poenae capaces;* inter eos aliqui docebant imputabilitatem criminalem impuberum esse absolutam, ita ut semper puniri debeant, poenis tamen mitioribus [2], ratione tenerae aetatis [3]; alii vero, attendentes tum juris textus in quibus impuberes dicuntur mitius puniendi vel imo excusantur a nonnullis poenis, tum praesertim experientiae testimonia, ex quibus constat de facto non omnes impuberes esse de facto et semper doli capaces, concludebant potius imputabilitatem criminalem impuberum esse quaestionem facti, quae juxta variorum casuum concretorum adjuncta est definienda ideoque prudenti judicis ecclesiastici arbitrio relinqui debet aestimanda [4]; imo generatim admittebant pro impuberibus infantiae

---

constituere causam diminutionis poenae. Cfr. v. g. Thesaurus-Giraldi, *l. c.;* Schmalzgrueber, in l. V, tit. 37, n. 40.

[1] Textus praecipui sunt : can. 2, C. XV, q. 1 : « Sunt quidam, qui facere (injuriam) non possunt, utputa furiosus et impubes, qui doli capax non est »; c. 1, X, V, 12 : « Pueris grandiusculis peccatum nolunt attribuere quidam, nisi ab annis XIV, cum pubescere coeperint. Quod merito crederemus, si nulla essent peccata, nisi quae membris genitalibus admittuntur. Quis vero audeat affirmare furta, mendacia et perjuria non esse peccata? At his plena est puerilis aetas, quamvis in eis non ita, ut in majoribus, punienda videantur »; c. 2, X, V, 23 : « quoniam in pueris relinqui solet multum, quod in aliis provectioris aetatis humanae leges dicunt severius corrigendum »; c. 1, 60, X, V. 39.

[2] V. g. c. 6, X, V, 12; c. 2, X, V, 23; c. 1, 60, X, V, 39.

[3] Ita v. g. Katz, p. 8-9; Hollweck, § 12, nota 1; collato Suarez, *De censuris*, disp. V, c. 1, n. 17 ss.

[4] Ita praesertim Wernz, VI, n. 20, ubi addit : « qui (judex) tamen prae oculis habere debet praesumptionem juris de minori imputabilitate impuberis ante decennium completum, et de majori malitia seu deliberatione quam generatim supponit delictum commissionis quam delictum omissionis, ac varias juris dispositiones de poenis impuberibus applicandis ».

proximis stare praesumptionem juris vel saltem facti de minore culpabilitate vel imo inculpabilitate omnimoda [1]. *Alii*, e contra, sine ullo solido fundamento [2], ut videtur, sustinebant impuberes esse *per se delicti incapaces* ideoque a poenis excusatos; inter eos, aliqui docebant hanc immunitatem esse quoad omnes impuberes et quoad omnes poenas absolutam [3], nisi aliud in jure sit expressum; alii vero hanc immunitatem absolutam ex praesumptione juris et de jure agnoscebant solis impuberibus infantiae proximis [4], dum, e contra, impuberes pubertati proximos censebant ex praesumptione juris doli et delicti capaces ideoque poenis, utique benignioribus, obnoxios [5].

2. *Jus vigens* [6].

Jamnunc quoad imputabilitatem criminalem minorennium resecatae sunt omnes incertitudines et controversiae antiquae, cum minorennes regantur normis omnino obviis in can. 2201, § 1 et 2204, collatis can. 12, 88 et 2226, § 1, statutis.

Relate ad imputabilitatem criminalem [7]. Codex fundamentaliter

---

[1] Ita WERNZ, *l. c.*; HOLLWECK, § 12, nota 2; cfr. quoque SCHMALZGRUEBER, in l. V, tit. 23, n. 7 ss.

[2] Animadveretere libet auctores, de quibus infra, praesertim LEGA, n. 37, non semel confundere imputabilitatem criminalem et imputabilitatem poenalem ad poenam in jure determinatam, et ex diminutione vel exemptione determinatae poenae, v. g. latae sententiae, in jure in favorem impuberum aliquando statuta immerito concludere ad eorumdem minorem vel nullam imputabilitatem criminalem. Quae ratiocinandi methodus quantum sit principiis juris poenalis contraria, nemo in jure peritus non videt; differt enim omnino punibilitas certis poenis determinatis ab imputabilitate criminali ipsa, quippe cum in eodem gradu imputabilitatis criminalis poena possit esse major vel minor ob rationes ipsi delicto extrinsecas, praeprimis vero ob conditionem personae; quapropter Codex noster speciales habet canones quoad poenarum applicationem (can. 2229, 2230), a canonibus, qui imputabilitatem criminalem determinant (can. 2201-2207), omnino diversos.

[3] Ita v. g. D'ANNIBALE, I, n. 318 (nota 75).

[4] Quoad notiones impuberi infantiae vel pubertati proximi, cfr. MICHIELS, *Principia generalis de personis*², p. 49-50.

[5] Ita v. g. THESAURUS-GIRALDI, Pars I, cap. 17; HINSCHIUS, V, p. 920; LEGA, n. 37, ad 4-7.

[6] Cfr. praesertim ROBERTI, I, n. 80; STOCCHIERO, n. 86, ad A; MATTHAEUS A CORONATA, IV, n. 1662; BERUTTI, VI, p. 28-29; praesertim A. BAUMER, *De jure poenali pro delinquentibus minoris aetatis in Codice Juris canonici et novissimo schemate Codicis poenalis helvetici*, in Apollinaris, XI, 1933, p. 453-495.

[7] Relate ad imputabilitatem criminalem, inquam, quia relate ad punibilitatem concretam minorennium insuper attendendae sunt periodi vitae impubertatis et pubertatis (can. 2218, 2226, § 1 et 2230).

distinguit triplicem vitae periodum : infantiam, idest usque ad septennium completum (can. 2201, § 1, collato can. 88, § 3); minorem aetatem ultra infantiam, a septimo scilicet aetatis anno usque ad annum vigesimum primum completum (can. 2204, coll. can. 88, § 1); et aetatem maiorem.

1. *Infantes delicti sunt incapaces.*

Si de facto careant usu rationis, vi ipsius juris naturae cujuscumque delicti sunt absolute incapaces (can. 2201, § 1) et consequenter nulli obnoxii sunt poenae, quippe cum nulla teneantur lege, neque ecclesiastica neque etiam divina [1] (can. 2226, § 1, coll. can. 12). *Si de facto polleant usu rationis,* distinguendum est : violationis delictuosae legum poenalium mere ecclesiasticarum, quibus non expresse tenentur infantes, vi juris ecclesiastici sunt *absolute* incapaces [2], non solummodo ex praesumptione juris et de jure [3], sed vi exemptionis absolutae a legibus istis in can. 12, coll. can. 2226, § 1, universaliter statuae; e contra, violationis delictuosae legum poenalium non mere ecclesiasticarum (sed simul divinarum) et legum poenalium mere ecclesiasticarum, quibus exceptionaliter et vi expressi legislatoris statuti tenentur quoque infantes postquam assecuti sint usum rationis [4], neque ex jure naturae neque ex jure ecclesiastico sunt absolute incapaces (can. 2226, § 1, collato can. 12); cum tamen leges istae qua poenales mere ecclesiasticae sint, et infantes, vi praesumptionis juris et de jure in can. 88, § 3 statutae, a legibus ecclesiasticis qua talibus censeantur absolute immunes, etiam talium legum violationis qua poenalis habendi sunt absolute incapaces [5].

2. *Minores infantia egressi,* tam impuberes quam puberes, seu eo ipso quod expleverunt septimum aetatis annum, *delicti sunt capaces,* nisi probetur actualis usus rationis defectus. Ratio est, quia « expleto septennio impubes usum rationis habere praesumitur » [6] (can. 88, § 3)

---

[1] Cfr. MICHIELS, *Normae Generales J. C., I,* p. 291-292.

[2] Cfr. MICHIELS, *ibidem,* I, p. 293-294.

[3] Contra BAUMER, *art. cit.,* Apollinaris, VI, 1933, p. 460.

[4] Cfr. BAUMER, *l. c.,* p. 458-460.

[5] « Absolute » inquam, quia praesumptio juris, de qua in can. 88, § 3, est juris et de jure. Cfr. MICHIELS, *Principia generalia de personis in Ecclesia* [2], p. 47-49; ROBERTI, I, n. 80; STOCCHIERO, n. 86, ad A; contra BAUMER, *art. cit.,* Apollinaris, 6, 1933, p. 458-460.

[6] Cfr. MICHIELS, *Principia generalis de personis*[2], p. 46-47.

ideoque legibus et praeceptis ecclesiasticis subjicitur, nisi aliud jure expresse caveatur [1] (can. 12, collato can. 2201, § 4); si autem legibus et praeceptis teneatur et ad eas culpabiliter violandas seu ad peccandum aptus habeatur, eo ipso dicendus est ad delinquendum seu legem poenalem violandam aptus, quippe cum neque ex juris naturalis principiis neque ex positivo juris ecclesiastici statuto ad delinquendum perfectior quam ad peccandum requiratur discretio mentis [2] (can. 2199, § 1 et can. 2226, § 1). Statim autem addendus est can. 2204.

Can. 2204 : « *Minor aetas, nis aliud constet, minuit delicti imputabilitatem eoque magis quo ad infantiam propius accedit* ». Tria ibi affirmantur :

α) « *Minor aetas* », idest ipsum factum quod aliquis non jam pervenit ad vigesimum primum aetatis annum completum, « *minuit delicti imputabilitatem* ». Ratio hujus statuti ecclesiastici benignioris videtur factum psychologicum ex experentia manifestum, quod, quamdiu durat minoris aetatis periodus, mentis discretio et voluntatis libera autodeterminatio manent regulariter debiliores quam in aetate adulta, tum propter reflexionem minorem, tum propter magis vivas passiones [3].

---

[1] Cfr. Michiels, *Normae Generales J. C*[2]., I, p. 362.

[2] Cfr. quoque Baumer, *art. cit.*, Apollinaris, VI, 1933, p. 466.

[3] Cfr. Ortwin Diez, *Die strafrechliche Sonderstellung der Jugendlichen im Lichte der geschichtlichen Entwicklung*, Borna-Leipzig 1930, p. 5-4 : « Es fehlt ihnen die erforderliche Umsicht und Erfahrung, vor allem aber die nötige Charakterfestigkeit, um die rechtliche Tragweite ihrer Handlungen übersehen und würdigen zu können. Im Kindesalter herrschen Trieb- und Gefühlsleben vor, und zwar je älter das Kind wird, desto stärker drängen die gehemmten Triebe und Wünsche nach Erfüllung in der Wirklichkeit. Dazu kommen die körperlichen und seelischen Erschütterungen der Pubertätszeit, in der die innere Reifung vielfach nicht Schritt halten kann mit einer sprunghaften äusseren Entwicklung. Ein in dieser Zeit sich entwicklendes Kraftgefühl, gepaart mit einer reichen Phantasietätigkeit, drängt nach Entfaltung und sucht Entspannung in mehr oder weniger ernstlichen jugendlichen Streichen, an die aber auf keinem Fall der gleich strenge Masstab gelegt werden darf, als handele es sich um Verfehlungen Erwachsener. Es fehlt eben dem Jugendlichen in diesem Entwicklungsstadium der « Flegeljahre » noch durchaus die spätere Charakterreife, innere Hemmungen und die Widerstandskraft gegen seine egoistischen Triebe sind nur sehr schwach ausgebildet, die Verstandestätigkeit spielt eine sehr geringe Rolle ». — Cfr. quoque Clemens XIII, Ep. « Quemadmodum » 25 Maii 1763, § 2 (C. J. F., II, n. 459, p. 606).

β) « *Nisi aliud constet* », idest nisi rite probetur minorem de facto deliquisse ex dolo perfecto; quod non raro accidere poterit, praesertim in minoribus majori aetati proximis ac in iis regionibus ubi juvenes citius evolvuntur.

γ) « *Minor aetas eo magis minuit delicti imputabilitatem quo ad infantiam propius accedit* »; et merito, quia deliberatio mentis et libertas voluntatis ad perfectam imputabilitatem generandam requisita regulariter pari gressu evolvuntur ac evolutio organica. Exinde merito concludi posse videtur, quod impubertas, praesertim infantiae proxima, inducit praesumptionem facti, si non juris, de imputabilitate criminali minima; quod confirmatur ex can. 2230 postea ex-professo exponendo, juxta quem « impuberes excusantur a poenis latae sententiae, et potius punitionibus educativis, quam censuris aliisve poenis gravioribus vindicativis corrigantur ». *In praxi* igitur imputabilitatis gradus aestimatio relinquitur prudenti judicis arbitrio, et merito, ut tam praecocis malitiae castigatio quam aequa infirmitatis indulgentia pro diversis casibus attendi possit. Sedulo autem notetur, quod eo ipso quod statuitur impuberis imputabilitas, licet diminuta, non statim concludi postest eum incurrere poenas a lege contra violatores statutas; quoad applicationem poenarum enim non solummodo attendi debet ipsius delicti imputabilitas, sed et poenae utilitas et aequitas in casu concreto, ratione habita specialis delinquentis conditionis, sexus, aetatis etc. (can. 2218 et 2230).

3. *Majores evidenter delicti sunt capaces.* Imo *senectus* ex se ipsa non constituit minoris imputabilitatis delicti causam, « nam senex aut integris, ut non raro accidit, mentalibus facultatibus utitur, et tunc senilis aetas potius quam inter causas excludentes vel minuentes referenda esset inter causas aggravantes, aut ex senili, quam vocant, involutione in imbecillitatem lapsus est, et tunc dolus minuitur quidem vel omnino deficere potest, sed alio ex capite » [1]. Ad can. 2218 videbimus sane senectutem constituere legitimam causam minuendi certas poenas, in quantum eas aegre ferre non valet tarda aetas; haec vero diminutio poenae, ut postea ex-professo exponemus, non fit ob diminutam ex capite doli delicti quantitatem, sed ob causam ipsi delicto extraneam [2].

---

[1] Latini, p. 105.

[2] Cfr. Latini, p. 105; Sole, p. 25, ad 6; Roberti. I, n. 80.

Scholion. — *Legislationes modernae* [1] diversimode determinant aetatis in imputabilitatem criminalem et punibilitatem influxum.

Fere omnes explicite definiunt infimum aetatis annum, infra quem habetur periodus irresponsabilitatis criminalis omnimodae seu absolutae, et alium, quo expleto incipit periodus responsabilitatis criminalis plenae. Ad periodum irresponsabilitatis omnimodae quod attinet, aliae eam extendunt ad annum nonum; v. g. Codex poenalis hispanicus a. 1870, art. 8, n 2; aliae ad annum decimum, v. g. Codex poenalis lusitanicus a. 1886, art. 42; bulgaricus a. 1863, art. 42; aliae ad annum duodecimum, v. g. Codex poenalis germanicus a. 1821, art. 55; hungaricus a. 1878, art. 83; aliae, praesertim recentissmae, ad annum decimum quartum, v. g. Codex poenalis norvegicus, art. 40; russicus a. 1927, art. 50; italicus a. 1930, art. 97; lex germanica 16 februarii 1923; schema Codicis poenalis helvetici a. 1932, art. 89 [2]. Ad periodum responsabilitatis criminalis absolutae quod spectat, aliae eam incipere definiunt ab anno decimo quinto; aliae ab anno vigesimo vel vigesimo secundo [3].

Inter utramque periodum supradictam plures legislationes hodiernae admittunt periodum responsabilitatis criminalis relativae, sive dubiæ seu conditionatae, in unoquoque casu concreto determinandae, sive certae aut saltem praesumptae sed diminutae et extraordinariis poenis mulctandae; periodus ipsa in variis legislationibus varie definitur ab anno decimo quarto ad annum decimum octavum [4].

b) **Vitia corporis constitutionialia congenita vel ante adeptum usum rationis contracta, generalem mentis evolutionem impedientia.**

1. *Infimitates psychicae congenitae* [5].

Non raro fit ut defectus evolutionis mentalis ad delinquendum necessariae manifestetur sub forma psychosis seu anormalitatis

---

[1] Cfr. ROBERTI, I, n. 79; praesertim HARBOE, *Les conditions subjectives de la culpabilité*, Tome II, Oslo 1932, p. 54-59.

[2] Cfr. HARBOE, II, p. 55-56.

[3] Cfr. HARBOE, II, p. 58-59.

[4] Cfr. HARBOE, II. p. 56-58.

[5] Cfr. LATINI, p. 105-108; ROBERTI, I, n. 98 et 99; MICHIELS, *Principia generalia de personis*², p. 66 ss., cum litteratura speciali ibi indicata; MONTES, I, § 26, ad 4, p. 369 ss.; § 27, ad 5, p. 391-382; HARBOE, II, p. 74-84; E. RÉGIS, *Précis de psychiatrie*⁵, Paris 1923, p. 496-554; E. BLEULER, *Lehrbuch der Psychiatrie*⁵, Berlin 1930, p. 428-449.

mentalis generalis congenitae, ortae scilicet ex generali quodam corporis vitio ab ipsa nativitate congenito, vel saltem ante perfectam organismi corporei evolutionem, durante infantia aut prima adolescentia, contracto, vi cujus, evolutione physiologica quoad cetera plus minusve regulariter progrediente, mens infantilis maneat aut in statu incipientis evolutionis sistere cogatur. Verificatur tuns status physico-psychologicus pathologicus *phrenasteniae* vel *oligophreniae*, in quo a psychiatricis distingui solent tres *gradus* : idiotia scilicet, imbecillitas et mentis debilitas.

1) *Idiotia* est radicalis organica impotentia ad vitam intellectivam et moralem, proveniens, ut videtur, ex degeneratione quadam constitutionali in cerebro. Idiotae, quorum morbum plerumque comitantur exteriores anomaliae, sive in capite (e. g. microcephalia, macrocephalia etc). ejusque partibus (e. g. aures abnormae, strabismus etc.) sive in reliquis membris (e. g. genitalibus), saepissime, saltem si perfecte idiotae sint, agunt vitam mere vegetativam, muti jacent aut voce obtusa pauca balbutiant, ideas abstractas nullatenus concipiunt, sed ad summum aliorum actus imitari insuescunt; ii vero qui minore laborant idiotia, regulariter suis necessitatibus sufficienter consulunt, sed more infantium vivunt, ob futiles causas commoventur, irritabiles vel e contra apathici sunt, etc. [1].

Idiotia evidenter, ad normam can. 2201, § 1, excludit imputabilitatem criminalem; in praxi de cetero vix accidit casus, in quo intervenire debet judex ecclesiasticus, quippe cum idiotae ob ipsam eorum infirmitatem difficile nocere possint.

2) *Imbecillitas* est facultatum intellectualim et moralium evolutio incompleta, vi cujus recte judicandi et ratiocinandi gradu plus minusve diverso sunt incapaces. A priori patet plures existere imbecillitatis gradus. Plerumque imbecilles seu semi-fatui apparent perpetui infantes, inepti, creduli, stulti; non raro afficiuntur phobiis, obsessionibus; prompti sunt ad iram vel vindictam et facile instigantur ab aliis [2]. Quapropter in societate sunt valde periculosi, ideoque sedulo invigilari debent.

---

[1] ROBERTI, I, n. 98; RÉGIS, *Précis de psychiatrie*[5], p. 545-554; BLEULER, *Lehrb. der Psychiatrie*[5], p. 429 ss.; HARBOE, *Les conditions subjectives de la culpabilité*. Tome II, p. 74-75; BENSCH, *o c.*, p. 428-440.

[2] ROBERTI, I, n. 99; RÉGIS, *Précis de psychiatrie*[5], p. 543-545; BLEULER, *Psychiatrie*[5], p. 429-442; HARBOE, t. II, p. 75-84, ubi distinguit imbecillitatem intellectualem et sentimentalem.

Imbecillitas, quippe quae constituit notabilem debilitatis mentis gradum, evidenter, ad normam can. 2201, § 4, delicti imputabilitatem minuit, atque eo magis quo ad idiotiam propius accedit. Quapropter pro evolutionis gradu puniendi sunt; « notandum tamen est poenam proprie dictam adversus hujusmodi infelices latam conscientiae publicae parum aut nihil satisfacere atque ad eorum emendationem parum aut nihil prodesse. Consultius proinde esset in speciales detentionis domus eos recipere, ubi et aliis nocere nequeant et mali eorum instinctus, quo meliori modo poterit, corrigantur » [1].

3) *Debilitas mentis* est illorum status psycho-physiologicus, qui fruuntur usu rationis, sed usu imperfecto ab aliquam organorum deformitatem, laesionem, infirmitatem, perturbationem, etc... Cum debilitas mentis, in quantum ab imbecillitate distinguitur, saepissime non sit congenita, sed in posteriore vita contracta, de ea ex-professo loquemur ubi de morbis et infirmitatibus mentalibus ex perturbatione functionum organicarum ortis.

2. *Surdities a nativitate congenita vel ante adeptum usum rationis contracta* [2].

En quomodo loquitur Latini, *l. c.* : « Cum,... boni et mali, justi et injusti, juris et obligationis ideae abstractae absque communicatione acquiri, vel certe, perfici nequeant; communicatio vero, regulariter, fiat per loquelam; loquela autem nonnisi per auditum naturaliter addiscatur, qui surdus vel natus vel ante adeptum rationis usum factus fuerit, etiam mutus erit intelligentiaque ad dolum necessaria carebit ». Ita saltem regulariter. « Neminem tamen latet christianae charitatis industria artem inventam esse qua, visu et tactu auditum supplentibus, mentales surdimuti facultates excitantur et excoluntur iique docentur tum gestu tum scripto tum etiam vocibus ad regulam articulatis seu locutione vera ac propria cum aliis communicare ».

Quomodo de eorum imputabilitate criminali est judicandum? *Si nullatenus instituti sint*, communissima est doctorum sententia, in foro semper admissa, eos esse ad delinquendum incapaces [3]; quidam tamen recentiores putant eorumdem excusationem non

---

[1] Latini, p. 106.

[2] Cfr. praesertim Latini, p. 106-108; etiam Montes, I, § 27, ad 5, p. 391 ss.; d'Annibale, I, n. 30.

[3] Cfr. Latini, p. 106-108; D'Annibale, I, n. 30, nota 8.

esse certam, sed in unoquoque casu concreto esse determinandam, inspectis specialibus subditi conditionibus ac delicti circumstantiis [1]. *Si vero receperint institutionem* eorum statui proportionatam, non videtur dubium, quominus regulariter habendi sint criminaliter responsabiles, quando eorum institutio fuit *scientifica*, aptis scilicet methodis impertita [2]; quando vero eorum institutio fuit *mere practica seu domestica*, mediantibus signis a familiaribus tradita, unusquisque casus particulariter est determinandus; « ei parum fidendum est » ait LATINI, *l. c.*, utpote mechanico tantum modo atque ab imperitis, ut plurimum, traditae; at si forte indubitanter ostendi valeat surdum-mutum ita instructum sufficienti ad dolum mentis judicio uti, si deliquerit, nulla est ratio quare, pro hujusmodi judicii gradu, imputabilis haberi non debeat ». Merito tamen addit, quod « utcumque mitiorem circa eos sententiam esse debere ratio suadet, tum quodam humanitatis sensu, tum praecipue quia semper dubitari potest ac debet utrum mentales eorum facultates normalem reapse evolutionis gradum attigerint ».

B. — Ex suspensione temporanea functionis organicae.

a) Somnus naturalis et somnambulismus [3].

In sommo naturali non solummodo quiescunt animae functiones, ita ut verificetur inconscientia omnimoda et totaliter intercipiatur rationis et liberi arbitrii usus, sed regulariter quoque cessant externorum sensuum functiones et motus a voluntate procedentes. Non desunt tamen homines, praesertim juniores tempore pubertatis, qui, sommo durante, quosdam actus physicos externos peragunt seu dormientes diurnis negotiis incumbunt, ac si essent revera sui compotes; sunt sic dicti somnambuli seu noctambuli et somniloqui.

Quidquid sit de intima somni et somnambulismi natura,satis superque constat factum materialiter delictuosum in somno patratum agenti numquam moraliter imputatum fuisse [4] nec imputari posse

---

[1] V. g. CARRARA, *Programma*, c. 8, art. 1, I, 4, § 247; MONTES, I, p. 392.

[2] LATINI, p. 108; D'ANNIBALE, I, n. 30.

[3] Cfr. praesertim LATINI, p. 108-109; ROBERTI, I, n. 113, p. 143; MONTES, I, § 27, ad 2, p. 387; LEGA, n. 38, p. 48 ss.; CAMARGO Y MARIN, *La consciencia onirica y la responsabilidad del soñador*, Estudios juridicos, 4, 1944, p. 129-136.

[4] Quoad jus romanum, cfr. v. g. l. 1, § 3, D., 41, 2, ubi statuitur dormientium eamdem fere causam esse quae furiosorum et infantium; quoad jus canonicum, c. 8, C. XV, q. 1; c. 3, X, V, 10; c. unicum in Clement., V, 4.

in peccatum directe seu in se volitum ideoque in delictum dolose commissum; dormientes enim et somnambuli, cum plena ac libera idearum associandarum et consequenter normalis judicii efformandi facultate sint penitus destituti, dicendi sunt actu rationis usu carentes ideoque ad normam can. 2201, § 1 delicti incapaces.

Aliquando tamen evenit, ut factum damnosum in somno patratum agenti imputari debeat in delictum culposum seu in causa volitum, puta si agens, cognoscens malum habitum jampridem contractum aut praevidens effectum damnosum durante somno probabiliter oriturum, non adhibuerit cautelas ad effectum praevisum praecavendum aptas [1]; vel si jam ante somnum efformaverit delinquendi propositum et apposite se, durante somno, in talibus posuerit conditionibus, quae possibiliem vel faciliorem reddant propositi exscutionem [2].

b) **Sommus artificialiter procuratus.**

Notum est somnum vel statum physiologicum aut somnambulismo naturali plus minusve similem, in quo totaliter desinat conscientia reflexa seu penitus cesset rationis ideoque libertatis usus, artificialiter procurari posse tum operationibus hypnoticis, tum determinatis elementorum nerveorum intoxicationibus.

1. *Somnus hypnoticus* [3], quomodocumque demum fuerit inductus [4], non solummodo in statu lethargico et cataleptico, sed etiam-

---

[1] Huc referuntur c. 3, X, V, 10 variaque statuta synodalia, quae poenis vel gravibus plectunt parentes et nutrices tenellum infantem penes se in lecto collocantes eumque in somno opprimentes aut suffocantes.

[2] Cfr. A. MATTHAEUS, *De criminibus*, Proleg., cap. II, n. 13; LEGA, n. 38, p. 48-49; LATINI, p. 109.

[3] De hypnotismo in genere cfr. CAPELMANN-BERGMANN, *La médecine pastorale*[19], trad. Mazoyer, Paris 1926, p. 144-160; L. ANTONELLI, *Medicina pastoralis*[5], Romae 1932, vol. II, cap. II, p. 15-54, ubi, divitissima adducta litteratura, fuse exponuntur hypnotismi clinici genesis, phases, phaenomena, damna et bona, natura etc. De hypnotismo autem quatenus est causa imputabilitatis criminalis exclusiva aut diminutiva cfr. praesertim LEGA, n. 38, p. 49-51; LATINI, p. 110-112; ROBERTI I, n. 114; MONTES, I, § 27, ad 1; OJETTI, *Commentarium in Codicem Juris Canonici*, Liber II, De personis (Canones praeliminares 87-107), Romae 1928, p. 160-165.

[4] Sommus hypnoticus pluribus *modis* induci potest, v. g. per fixum ac continuatum hypnotizantis oculorum aliive objecti lucentis intuitum, per excitationem zonae sic dictae hypnogenae, per suggestionem vel imperium somni ab hypnotizante auctoritative ac firmiter communicatum, etc.; efr. ANTONELLI, II, cap. II, § 20, p. 16-20.

vero, et praesertim quidem, in statu somnambolico [1], pro re nostra praeprimis attendendo [2], praeter alia phenomena extraordinaria verificari solita [3], hunc praecipuum, et communem quidem ac ordinarium, habet effectum, ut hypnotizatus unice vel fere unice hypnotizantis *suggestionibus* regatur et ad hujus nutum automatice trahatur, ita ut quae ab hypnotizante suggerantur occulta quadam vi, non solummodo ipsa hypnosi durante (suggestio intrahypnotica) sed etiamvero ea resoluta (suggestio extrahypnotica), irresistibiliter perficere cogatur [4].

Juxta doctrinam communius receptam hypnotizatus in eadem fere conditione versatur ac dormiens qui somniat vel somnambulus naturalis. Inde omnes conveniunt hypnotizatum prorsus carere proprio mentis judicio atque agendi libertate, saltem quando agitur de actibus in ipso somno hypnotico positis. Quod autem attinet ad actus posthypnoticos ex suggestione hypnotizantis post somnum peractos, nondum omnino liquet utrum necne dici debeant omnimoda necessitate coacti; omnes in experimentis hypnoticis versati affirmant suggestionem hypnoticam semper plus minusve perturbare hypnotizati mentem eumque plus minusve privare conscientiae reflexae et libertatis usu; juxta plures vero probabilius plerumque non eousque pertingit hypnotizantis influxus, ut hypnotizatus totaliter privetur usu rationis ideoque qualibet libertate morali [5].

---

[1] In hypnotismo communiter tres distinguuntur *phases* : *status lethargicus*, cujus characteres potiores sunt insensibilitas, carentia conscientiae et activitatis cerebri, maxima irritabilitas medullae spinalis, status *catalepticus* et status *somnambolicus;* cfr. ANTONELLI, II, § 21, p. 20-22.

[2] In statu lethargico vel cataleptico, ut patet, hypnotizati vix nocere possunt.

[3] Quoad illa phaenomena, cfr. ANTONELLI, II, § 22-31, p. 22-28.

[4] Cfr. LATINI, p. 111; OJETTI, ad can. 103, p. 161; praesertim ANTONELLI, II, § 24, 25, 27, p. 22 ss. Ad suggestionem extrahypnoticam quod spectat, ita docet ANTONELLI, *l. c.*, § 27 : « Suggestiones, perficiendae statuto tempore, habentur cum hypnotizato suggeritur aliquid faciendum vel omittendum plures post horas vel dies a suggestione; expergefactus plerumque nullam servat memoriam suggestionis receptae; cum vero venerit hora vel dies statutus, suggestio in ejus mente excitatur, quae eumdem statum iterum adducit, quo erat tempore suggestionis seu statum somnambolicum, et perficit vel omittit imperium tempore hypnosis habitum . . ».

[5] Cfr. OJETTI, *Commentarium*, ad can. 103, p. 162-163, ubi plures allegat auctores; GÉNICOT-SALSMANS, *Institutiones theologiae moralis*[12], Lovanii 1931, vol. I, n. 15, ad 2. Non pauci tamen affirmant hypnotizatum etiam quoad actus posthypnoticos prorsus carere libertate agendi; cfr. v. g. LATINI, p. 111; ANTONELLI, II, § 27, p. 24-25.

Exinde jam deducitur non facile esse *judicium de imputabilitate criminali* actus socialiter damnosi durante somno hypnotico vel ex suggestione hypnotica post somnum patrati. Immerito sane applicantur principia supra exposita quoad actus in somno naturali patratos; dum enim somnus naturalis est physici nostri organismi necessitas, et phaenomena, quae ipso durante locum habent, a dormientis voluntate nullatenus pendent, hypnosis, e contra, licet aliquando excitetur in insciis et invitis, regulariter non excitatur nisi in volentibus; praeterea, dum somnus naturalis, utpote res naturalis in se bona vel saltem indifferens, ex se est semper licitus, hypnotismus, cum plus minusve privet hominem usu conscientiae et libertatis, et, non bene aut ab imperitis adhibitus, secum ferre possit incommoda plura, in praxi licite admitti nequit, nisi verificentur nonnullae conditiones, tum ex parte subditi hypnotizandi, tum ex parte hypnotizantis [1]. Quae cum ita sint, nullum videtur dubium quominus, ad hypnotismum quod attinet, applicanda sint principia, quae quoad « ebrietatem aliasque similes mentis perturbationes » statuuntur in can. 2201, § 3, quaeque sunt admodum diversa, prout agitur de perturbatione mentis involuntaria vel voluntarie procurata, et in hoc casu quidem, prout perturbatio mentis sit plena aut solummodo semi-plena. Ne autem saepius repetantur principia in pluribus casibus similibus identica, quaestionem de imputabulitate criminali actuum ex suggestione hypnotica peractorum ex-professo exponemus in paragrapho sequenti, ubi de mentis perturbationibus in genere.

2. *Somnus* vel status psycho-physiologicus somno similis *per intoxicationem provocatus* distinguitur varius pro diversa ipsius intoxicationis natura; ita v. g. intoxicatio potest esse alcoholica, morphinica, cocainica, chlorophormica etc...

Cum ex una parte functionis organicae suspensio omnimoda ex intoxicatione sit potius rara et, si adsit, merito haberi possit ut determinatus perturbationis mentalis gradus, cumque ex altera parte perturbatio mentis per intoxicationem producta regulariter sit voluntarie provocata, imputabilitas criminalis actuum in tali statu peractorum indubitanter determinari debet juxta principia in can. 2201, § 3 statuta. Quapropter de variis illis mentis perturbationibus ibi, simul cum aliis perturbationibus similibus, generatim agemus.

---

[1] Cfr. Antonelli, II, § 73, p. 53.

C. — Ex perturbatione functionis organicae post adeptum usum rationis exorta.

Experientia constat non raro homines sub respectu organico prius perfecte evolutos et pleno atque perfecto rationis usu donatos, postea, propter diversissimas causas, sive psychicas sive physiologicas sive pathologicas, plus minusve, totaliter scilicet aut partialiter, permanenter aut accidentaliter, privari usu rationis vel eorumdem rationis usum factum esse plus minusve perturbatum aut debilitatum.

Studium harum perturbationum mentalium, tum earumdem causarum (etiologia), tum earumdem symptomatum seu stigmatum (symptomatologia), tum earumdem specierum et effectuum psychopathologicorum (pathologia), constituit proprium *scientiae psychiatricae* objectum. Obvium est quod haec scientia, ratione ipsissimae ejus naturae, ex-professo non a jurisperitis sed a medicis est excolenda, ideoque, quando in casu quodam concreto de responsabilitate criminali delinquentis mentaliter alienati, perturbati aut debilitati ferenda est sententia, regulariter psychiatriae peritorum judicium est invocandum (can. 1792). Patet tamen quod jurisperitae saltem summa scientiae psychiatricae et praesertim medicinae legalis [1] principia sibi debent habere perspecta; « quamvis enim judex, si quis occurrerit casus, plerumque egeat opera et consilio medici periti, tamen, ut notum est (can. 1804,§ 1), ipse peritorum judicio minime ligatur, sed per se debet probationes rimare et ex sua intima persuasione sententiam edere (can. 1869, § 1, 2, 3) » [2].

Quapropter prius, etsi brevissime, agemus de diversis perturbationis mentalis gradibus eorumque praecipuis causis ac effectibus psychopathologicis, ac deinde exponemus principia juridica imputabilitatem criminalem delinquentium, qui aliqua perturbatione mentali laborant, definientia.

---

[1] Quoad fundamentalia psychiatriae principia, cfr. v. g. BLEULER, *Lehrbuch der Psychiatrie*[5], Berlin 1930; E. RÉGIS, *Traité de psychiatrie*[6], Paris 1923, ubi p. VII-X divitissima invenitur litteratura; CAPELLMANN et W. BERGMANN, *La médecine pastorale*[19], trad. Mazoyer, Paris 1926; J. ANTONELLI, *Medicina pastoralis*[5], Romae 1931; ROBERTI, I, n. 84 ss.; MONTES, I, § 26 et 27, p. 361 ss.; HARBOE, *Les conditions subjectives de la culpabilité*, tome II, p. 66-92; BENSCH, *o. c.*, p. 83-276; NIEDERMEYER, *Handbuch der speziellen Pastoralmedizin*, Fünfter Band, Wien 1957, p. 7-107.

[2] ROBERTI, I, n. 84.

I. — De diversis perturbationis mentalis gradibus [1].

a) *Alii* **totaliter et quoad omnia** *usu rationis privantur*, ita ut nullatenus sint sui compotes. Ii communius, et certe in jure ecclesiastico, proprie dicuntur *amentes* [2], sive quieti seu tranquilli sint sive furiosi [3].

Amentia vero seu totalis usus rationis carentia potest esse *stabilis*, seu ex se perpetua, ita ut constituat verum quemdam insaniae statum, etsi hic forsan lucidis interrumpatur intervallis, vel mere incidens seu *transitoria* (momentanea), ita ut personae eadem affectae habitualiter usu rationis fruantur et nonnisi temporanee eodem destituantur, prout causa, ex qua oritur, ex se stabilis seu perpetua est vel, e contra, mere incidens et transitoria. Illi qui quacumque ex causa de facto laborant amentia ex se perpetua, in jure nostro dicuntur « *usu rationis habitu destituti* » (can. 88, § 3) vel « *habitualiter amentes* » (can. 2201, § 2), etiamsi aliquando lucida habeant intervalla. Illi, e contra, qui nonnisi transitoria laborant amentia, certe non veniunt sub categoriam illorum, quos jus dicit « usu rationis habitu destitutos »; e contra dicuntur *habitualiter usu rationis gaudentes et nonnisi actualiter amentes*, quamdiu scilicet de facto adest amentiae accessus.

Causae amentiae, tum stabilis tum transitoriae, quae supervenit vel manifestatur postquam usus rationis jam fuerat acquisitus, sunt diversissimae [4]. Praecipuae autem sunt sic dicti *morbi et infirmitates mentales*, quorum alii sunt incurabiles ideoque produ-

---

[1] Cfr. praeter opera psychiatrica supra citata, MICHIELS, *Principia generalia de personis in Ecclesia*², p. 66 ss.; LATINI, p. 112-114; ROBERTI, I, n. 83 ss.; AMANIEU, *Aliénation mentale en matière de nullité de mariage*, in Dictionnaire de Droit canonique, vol. I, col. 417-440; NOVAL, *De semi-amentibus et semi-imputabilitati obnoxiis*, in Jus pontificium, IV, 1924, p. 78-86.

[2] Ita v. g. in c. 24, X, IV, 1; S, R. Rotae Decisiones, Annus 1909 (Romae 1912), vol. I, Dec, X, ad 2, p. 87; D'ANNIBALE, *Summula Theologiae moralis*⁵, n. 31.

[3] Cfr. v. g. c. 24, X, IV, 1; *S. R. Rotae Decisiones*, Annus 1909, Dec. X, n. 2, p. 87 et Dec. XIX, n. 2, p. 165.

[4] Cfr. RÉGIS, *Précis de psychiatrie*⁶, p. 21-46, ubi praeter causas praedisponentes generales (ut civilisationem, eventus politicos extraordinarios, superstitiones etc.) et individuales (ut haereditatem, aetatem, sexum, clima, professionem, educationem), varias enumerat causas occasionales : tum psychicas (ut laborem immoderatum, emotionem fortissimam, dolorem, imitationem, captivitatem et detentionem), tum physiologicas (ut pubertatem, menstruationem, praegnationem), tum pathologicas (ut intoxicationes, infectiones, morbos systematis nervei, etc.) Cfr. etiam BLEULER, *Psychiatrie*⁵, p. 132-143.

cunt amentiam stabilem, alii vero sunt mere temporanei ideoque producunt amentiam mere transitoriam.

Determinatio et classificatio adaequata omnium morborum mentalium fere impossibilis est, quippe cum phaenomena mentalia morbosa admodum sint varia [1], persaepe insimul connectantur et superponantur, et plurium origo atque natura in actuali scientiae statu adhuc ignorentur [2].

Sufficiat igitur enumerare morbos mentales praecipuos ac magis determinatos, qui in ordinarie contingentibus veram producunt vel saltem producere possunt amentiam, sive stabilem sive temporaneam [3].

1. *Morbi provenientes ex auto-intoxicationibus seu toxicis endogenis* [4], ex hoc scilicet quod glandulae secretionis internae (endocrinia), quae quoad rectam organismi evolutionem et functionem, praeprimis ad venenorum, quae in organismo efformantur, expulsionem maximum habent momentum, aut desunt aut insufficienter evolutae sunt aut vitio functionali laborant.

Tales auto-intoxicationes, perturbationes psychicas producere natae, sunt diversissimae; v. g. auto-intoxicatio gastro-intestinalis [5], hepathica [6], renalis [7], cutanea [8], genitalis [9] (ratione pubertatis, menstruationis, menopausae, praegnationis, lactationis et variorum morborum genitalium), arthretica [10], traumatica [11], chirurgicalis [12],

---

[1] Cfr. Régis, p. 63-254, ubi inter varia phaenomena mentalia morbosa indica- perturbationes ideationis (ut varia genera ideae delirantis, perturbationis imaginat tionis, memoriae et attentionis), perturbationes perceptionis (hallucinationes et illusiones), perturbationes affeetivitatis seu obssesiones, perturbationes conscientiae et personalitatis, perturbationes activitatis, etc. Etiam Bleuler, p. 35-103.

[2] Cfr. Latini, p. 112-113; Roberti, I, n. 86; Régis, p. 254-260; Bleuler, p. 155 ss.; Bensch, *o. c.*, p. 95-98.

[3] Juxta Roberti, I, n. 87-119; Régis, p. 262-966; Bleuler, p. 153 ss.; Bensch, *o. c.*, p. 99 ss.

[4] Cfr. Roberti, I, n. 87-90; Régis, p. 612-725; Bleuler, p. 256-262.

[5] Cfr. Régis, p. 613-620.

[6] Cfr. Régis, p. 621-626.

[7] Cfr. Régis, p. 626-632.

[8] Cfr. Régis, p. 632-634.

[9] Cfr. Régis, p. 634-667.

[10] Cfr. Régis, p. 704-716.

[11] Cfr. Régis, p. 719-725.

[12] Cfr. Régis, p. 725-729.

etc. Praecipua vero est *auto-intoxicatio thyroidica* [1], proveniens ex absentia vel atrophia vel hypofunctione glandulae thyroidis, quae jacet ante primos annulos tractae et a lateribus laryngis, cujusque officium est gignere substantias anti-toxicas; ex ea enim saepissime sequuntur status psychopathici cretinismi et myxoedema : — *cretinismus* [2], qui consistit in cerebri atrophia et manifestatur capite grandi ac plano, collo brevi, pectore arto, ventre lato, voce obtusa, colore terreo et plerumque genitalibus atrophicis, quique non solummodo, si perfectus sit, patientem ad vitam fere mere vegetativam reducit, sed etiamvero, si sit minus evolutus, facultatum intellectualium functiones quammaxime impedit; — *myxoedema* [3] seu specialis cretinismi forma, quae manifestatur prius lassitudine magna et doloribus in musculis, ac paulo post brachiorum, crurum et corporis augmento, vertiginibus, syncopibus, suffocatione et convulsionibus, quas finaliter comitari solet sat notabilis facultatum intellectualium deficientia et perturbatio.

2. *Morbi provenientes ex exo-intoxicationibus seu toxicis exogenis* [4], idest ex venenis ab extra in organismum introductis.

Plura existunt *venena* quae in organismo intoxicationem plus minusve acutam vel chronicam gignunt atque perturbationes mentis producunt. Inter ea vero nostris temporibus speciali mentione sunt digna, utpote maxime sparsa, sic dicta media narcotica, illae scilicet materiae plus minusve toxicae seu venenosae, ut alcohol, morphium, cocaina, opium, aether, etc., quarum usu, saltem per tempus aliquod, minuitur vel aufertur activitas centrorum nerveorum, adeo ut exinde consequatur stupor quidam seu torpor, et praecipue quidem mentis obfuscatio et voluntatis debilitatio.

Pauca saltem dicamus de iis narcoticorum abusibus et perturbationibus mentalibus cum iisdem conjunctis, qui, ad rem nostram quod spectat, majus habent momentum.

---

[1] Cfr. RÉGIS, p. 667-700; BLEULER, p. 256-263; ROBERTI, I, n. 88-89; ANTONELLI, *Medicina pastoralis*[5], I, n. 108.

[2] Cfr. RÉGIS, p. 668-674; BLEULER, p. 257 ss.; ROBERTI, I, n. 88.

[3] Cfr. RÉGIS, p. 674-697; ROBERTI, I, n. 89.

[4] Cfr. ROBERTI, I, n. 91-96; RÉGIS, p. 586-611; BLEULER, p. 205-252; ANTONELLI, *Medicina pastoralis*[5], II, n. 113-136, p. 95-109; R. KOTHEN, *Les toximanes*, Collat. Mechlinienses, V, 1931, p. 624-638; S. WILLEMS, *De praecipuis mediis narcoticis*, in Collat. Brugenses, t. 32, 1932, p. 102-110, 203-213; *Over bedwelmende geneesmiddelen*, ibidem 1932, p. 146-155, 322-335, 455-466; HARBOE, *Les conditions subjectives de la culpabilité*, tome II, p. 72-74.

α) *Alcoholismus* [1] seu potuum alcoholicorum abusus. In statu acuto manifestatur praesertim per ebrietatem, quae, prout est plus minusve perfecta, majorem minoremve producit exturbationem mentis, imo non raro totaliter privat usu rationis maximeque disponit ad crimina perpetranda. In statu chronico, ex repetito alcoholi abusu exorto, quammaxime apparet veneficium alcoholicum quod omnia corporis organa eorumque functionem paulatim ita profundissime perturbat, ut alcoholicus conscientiam perdat, moraliter hebescat et non raro in delirium hallucinatorium vel delirium tremens, vel imo in dementiam cadat.

β) *Morphinismus* [2] seu assuetudo in organismum injiciendi morphinam, venenum scilicet quod chemico quodam processu extrahitur ex opio, in fructibus non maturis papaveri somniferi contento [3]. Ex morphina in organismum injecta prius oritur sic dicta euphoria seu particularis satisfactionis, voluptatis ac felicitatis sensus; mox vero succedit languor totius corporis, depressio nervorum ac status aegritudinis cum vehementi desiderio novae injectionis conjunctus; demum, post frequentiorem morphinae abusum, paulatim consequitur totius organismi labefactatio, obnubilatio memoriae, hebetudo mentis, diminutio sensus moralis, debilitatio vel imo abulia voluntatis, vehemens ad varia crimina impulsus, etc.

γ) *Cocainismus* [4] seu chronicus abusus cocainae, specialis scilicet veneni quod exhauritur ex foliis fruticis « coca », ac adhibetur per inhalationem vel injectionem subcutaneam. Cocaina eosdem fere producit effectus ac morphina, imprimis scilicet particularis speciei euphoriam; paulatim vero, quando usus cocainae factus est chronicus, deformationes psychicas, praesertim involutionem sensus moralitatis, accessus convulsivos et hallucinatorios ac vehementem ad varia crimina impulsum.

---

[1] Cfr. Antonelli, II, cap. VI, n. 113-128, p. 95-103; Bleuler, p. 207-246; Régis, p. 586-600; Roberti, I, n. 91-93; Harboe, t. II, p. 88-90.

[2] Antonelli, II, cap. VII, n. 129-135, p. 104-109; Roberti, I, n. 94; Willems, *art. cit.*, in Collat. Brugenses, 1932, p. 103-104, 322 ss.; Régis, p. 603-607; Bleuler, p. 246-250.

[3] Ex opio obtinetur quoque venenum heroina; iisdem modis adhibetur ac morphina eosdemque at promptiores adhuc et periculosiores effectus inducit; ebrietas huic veneno propria vocari solet « heroinica » et cito ducit ad sic dictam heroinimaniam. Cfr. Willems, in Collat. Brugenses 1932, p. 104, 329-330.

[4] Antonelli, II, n. 135; Roberti, I, n. 95; Régis, p. 608-609; Bleuler, p. 250-252; Willems, in coll. Brugenses, 1932, p. 104, 330-335; I. Verna, *Profilo clinico-giuridico-sociale del cocainismo*, in Giustizia penale, Roma 1928, p. 731-762.

δ) *Aetheromania* [1] seu abusus aetheri, materiae scilicet liquidae et valde volatilis, quae chemica reactione alcoholum inter et acidum sulfuricum conficitur atque adhibetur inhalando, sorbendo, vel imo bibendo. Aetheri usus eosdem fere effectus, sed generatim minus vividos et funestos, habet ac usus alcoholi; aetheromania vero paulatim perducit ad totius individui collapsum physicum ac moralem.

3. *Quidam morbi sic dicti infectiosi* [2], ut typhus, malaria, febris puerperii, uraemia, anaemia gravis etc., qui quandoque in periodo acuta provocant accidentales perturbationes mentales intoxicationibus similes, ut deliria, hallucinationes, exaltationem vel depressionem, etc.

4. *Quidam morbi functionales systematis nervei* [3], ut epilepsia, hysteria, neurasthenia, somnus hypnoticus etc.

α) *Epilepsia* [4] proprie dicta, quae etiam appelletur epilepsia major cujusque origo est adhuc valde incerta, communius tamen censetur infectionibus aut toxicis adscribenda, manifestatur accessibus specialiter gravibus, extra quos autem fere nulla adsunt morbi epileptici signa. Accessus epilepticus regulariter oritur ex improviso. Regulariter, post brevissimum statum prodromicum seu auram epilepticam, qui manifestatur per mutationes sensuum, leves contractiones vel convulsiones membrorum, perturbationem conscientiae etc., statim succedit ictus seu phasis tonica, qui manifestatur per clamorem epilepticum, constrictionem dentium, convulsiones generales totius corporis, omnimodam conscientiae deficientiam etc.; hunc paroxysmum tandem sequitur phasis tonico-classica vel coma epilepticum, quo durante miser aegrotus jacet immotus, pallens adspectu, madidus sudore, adhuc omni conscientia privatus; post certum tempus expergefactus, aegrotus animadvertit se magna lassitudine ac capitis dolore laborare, at nihil eorum omnium quae durante accessu acciderint, memoratur.

Haud raro verificatur accessus epilepsiae minoris, in quo aegrotus illico interrumpit suas actiones, quae in manibus tenebat dimittit,

---

[1] Cfr. Willems, in Collat. Brugenses 1932, p. 105, 459-460; Régis, p. 607-608.

[2] Roberti, I, n. 97; Régis, p. 730-806.

[3] Cfr. Régis, p. 897-966.

[4] Cfr. Antonelli, II, § 208 et 209; Régis, p. 944-954; Bleuler, p. 263-278; Roberti, I, n. 180-109; Montes, I, § 27, ad 8, p. 380; Harboe, II, p. 67-68, 84.

oculos figit et signa peragit inordinata, sed aegrotus non cadit; durante accessu conscientia tollitur, postquam vero cessaverit conscientia aliquatenus manet confusa et memoria eorum, quae durante morbo acciderint, est nulla.

Ad hunc morbum referuntur quoque status epileptoides aut aequivalentes epileptici (epilepsia larvata), qui consistunt in nonnullis perturbationibus psychicis, quibus fit ut hi infirmi actus praeter ordinem ac magis varios committant, v. g. vestimenta sua deponant, facile furentur, in aquam se immergant, ignem accendant, personas aggrediantur, etc.

β) *Hysteria* [1], quae aliquando etiam vocatur psychogenia, consistit in singulari statu psychico morboso, in quo, propter singularem nervorum sensibilium irritabilitatem (quae manifestatur determinatorum sensuum : visus, auditus, odoratus, etc., hyperesthesia seu sensibilitate exquisitissima, vel, e contra, anesthesia seu totali sensibilitatis absentia vel imo paralysi sic dicta volitiva) singularemque suggestionabilitatem tota hominis natura commutatur et in statu inaequilibrii continui versatur, vis percipiendi perturbatur, voluntas debilitatur ac denique judicium et actio in omnibus rebus ita impeditur, ut libido et fortuitae animi affectiones, praesertim vero propensio ad simulationem, duplicitatem et mendacium, summum exerceant imperium [2].

---

[1] Antonelli, II, n. 210-221; Capellmann-Bergmann, p. 122-128; Bleuler, p. 392-401; Régis, p. 954-966; Roberti, I, n. 110-112; Harboe, II, p. 68-69, 85-88; Bensch, *o. c.*, p. 196-207; Niedermeyer, *o. c.*, V, p. 86-91.

[2] Antonelli, II, n. 215 : « Hysteria affecti omnia adhibent, quibus finem sibi propositum consequi valeant.. »; n. 216 : « Adde etiam, in hysteria, facillime pietatem simulari, de visionibus imaginariis habitis disseri, simulata miracula proponi et extases et plura hujus generis; imo spiritus simulandi instinctivus, necessitas simulandi absque ulla ratione seu fine, sive verbis sive actibus, ex praecipuis characteribus est hysteriae. Frequens est casus, quo hystericae affirmant absolute se violationem pudoris passas fuisse a personis variis, saecularibus, clericis, religiosis, quorum nomina patefaciunt, circumstantias minutas violationis describunt et pluries et semper eadem repetunt, affirmando haec omnia esse vera... Item saepe hystericae inducunt scissuras, discordias familiarum et sunt causae dissidii, cum simulata crimina patefaciunt, quae nonnisi in earum exaltata mente exsistunt.. »; n. 218 : « ...Propensio ad simulandum in ipsis incredibilis est et velut quaedam necessitas; ut omnes decipiant, parentes, amicos, medicos, confessarios, omnia adhibent, omnia in praxim reducunt... Hinc scribunt litteras anonymas, quae finem habent excitandi causas maxime implexas, fingunt morbos...; earum mendacia sunt absque fine, absque ratione, absque voluntate; mentiuntur causa mentiendi...

Aliquando morbus hic adeo ingravescit ut habeantur magni et acuti hysterici accessus. In iis primo habentur convulsiones epileptiformes generales, cum omissione apparenti conscientiae; post breve tempus succedunt contorsiones ac magni motus generales, inordinati ac stereotypi, clowinismo analogici; deinde sequuntur gestus passionales, deliria et hallucinationes.

γ) *Neurasthenia* (et psychastenia [1]) est morbus, vi cujus functiones cerebri facillime exhauriuntur ac deficiunt vires ad laboribus vacandum necessariae. Neurasthenici frequenter sunt mutabiles, irritabiles, melancholici, anxiosi, abulici.

δ) *Melancholia* [2] et hypochondria, cum aliis morbis, praesertim psychicis, saepissime conjuncta, est status depressionis psychicae, plus minusve gravis, vi cujus aegrotus, tristitiae continuo indulgens, non raro fit abulicus ac plus minusve negligit communia et propria status officia.

5. *Morbi provenientes ex laesionibus organicis systematis nervei*, ut dementia paralytica seu paralysis progrediens ex syphilidi orta, dementia arteriosclerotica post-apopletica, senilis, etc. [3].

Mentis exturbationes, non exclusa dementia perfecta, oriri possunt ex laesionibus anatomicis systematis nervei, per graviores quosdam morbos productis. Inter hos morbos praeprimis enumerari debent : syphilis, quae, cum paulatim totum invadit organismum illudque anatomice penitus depravat, cerebrum et universum systema nerveum progressive paralysat et, paralysi progrediente, functiones psychicas perturbat; arteriosclerosa cerebralis, cerebri embolium vel haemorragia seu apoplexia; tumores, abcessus, traumata, quae non raro provocant deliria, hallucinationes, status crepusculares, etc.

Aliquando vero hystericae proferunt verba parum vel nil convenientia earum conditioni, educationi et personis, quibus hic et nunc colloquuntur, et hos actus explicant, aiendo se perfecte noscere, quod male sit ita agere et semper timore vexari haec peragendi; talis cogitatio adeo vehemens fit, ut ipsae evadant incapaces ejus dominium servandi »;... n. 221 : « Qui hoc morbo laborant, saepissime anomalias vitae sexualis ac maximam genitalium excitationem patiuntur... ».

[1] Roberti, I, n. 115; Capellmann-Bergmann, p. 114-121; Bleuler, p. 401-404; Montes, I, § 27, ad 5, 3, p. 371; Niedermeyer, V, p. 74-76.

[2] Roberti, I, n. 106; Capellmann-Bergmann, p. 128-134; Bleuler, p. 333 ss.; Antonelli, II, § 225; Régis, p. 280-313; Bensch, p. 181 ss.; Niedermeyer, V, p. 76-77.

[3] Roberti, I, n. 116-119; Bleuler, p. 170-205.

6. *Psychosae proprie dictae* [1], praesertim dementia praecox et paranoial [2].

α) *Dementia praecox seu schizophrenia,* idest progrediens mentis degeneratio durante juventute incoepta et paulatim evoluta, quae plerumque diu integram relinquens memoriam et facultatem perceptivam, praesertim afficit affectuum et voluntatis sphaeram. Generatim quatuor enumerantur praecipuae dementiae praecocis *formae :* — dementia praecox simplex, sine delirio, quae incipi solet inter annum 16-um et 18-um et manifestatur diminutione progressiva facultatum physicarum, praeprimis depressione notabili et apathia; — hebephrenia, cum delirio conjuncta, in qua non solummodo crescit apathia atque inertia, sed et minuitur vis critica ingenii, voluntas pedetentim languescit usque ad abuliam, memoria factorum antiquorum tenax manet sed recentiorum est labilis vel nulla; — dementia praecox catatonica, characterizata excitationibus catatonicis et statu stuporis ac depressionis, in quo repetuntur iidem gestus vel situs singulares et stimulis extrinsecis nulla vel fere nulla opponitur reactio; post aliquod tempus hic morbus plerumque progreditur ad dementiam completam; — dementia praecox paranoidica, quae a praecedentibus formis distinguitur ob graviores et frequentiores hallucinationes et ideas delirantes circa res absurdas et imaginarias, usquedum succedit dementia perfecta.

β) *Paranoia* [3] est psychosis quaedam chronica, constans ex mania quadam determinata seu delirio systematico, quod dirigit integram aegroti vitam; regulariter prius manifestatur quadam animi depressione ac indolis mutatione, deinde delirio persecutionis ac demum delirio magnitudinis. Morbus diu perdurat. Debilitas mentis apertissima apparet in ultimis stadiis, in quibus ideae fiunt fixae et ab aegroto fere mere mechanica ducitur vita.

b) *Alii nonnisi* **partialiter** *seu quoad determinatos idearum ordines usu rationis privantur,* dum quoad cetera ratione utuntur

---

[1] Cfr. Régis, p. 262-556.

[2] Roberti, I, n. 101-105; Amanien, *Aliénation mentale en matière de nullité de mariage,* in Dictionnaire de Droit canonique, I, col. 417-418; Régis, p. 383 ss.; Bleuler, p. 279 ss.; Bensch, p. 143-173; Niedermeyer, V, p. 66-67; Fässler, *Die Schizophrenie als Ehenichligkeitsgrund im kanonischen Recht,* Freiburg i. d. Schweiz, 1951, p. 78-102.

[3] Cfr. Roberti, I, n. 104; Régis, p. 466 ss.; Bensch, p. 173-181; Niedermeyer, V, p. 67; Michiels, *Principia generalia de personis*², p. 80-83; Boganelli, *De paranoicorum imputabilitate,* Apollinaris, 16, 1943, p. 88-99.

vel saltem majore minoreve ratione uti videntur. Ii denominari solent *semi-amentes*, inaequilibres, vel, uti praesertim in doctrina et jurisprudentia canonica [1], *dementes* vel *monomaniaci*; sunt autem vel « habitualiter dementes » vel solummodo actualiter, hic et nunc.

Plerique psychiatrae moderni non admittunt exsistentiam dementium seu semi-amentium, sed affirmant homines esse vel plene vel nullatenus sui compotes [2]. Juxta ipsos partitio personalitatis humanae in duplicem fractionem, quarum prior sana est, altera vero morbosa seu insanitate affecta, realitati factorum contraria est et in praxi inapplicabilis; persona humana, aiunt, cui usus rationis et imputabilitas competunt, una est et indivisibilis : quando τo ego, quod determinatam personam constituit, est incolume, persona totaliter pollet usu rationis et perfecte responsabilis est; quando, e contra, τo ego destructum est vel perturbatum, persona usu rationis simpliciter seu totaliter privatur et ab omni responsabilitate fit immunis.

Etsi negari non possit separationem practicam inter amentes et semi-amentes esse saepesaepius difficilem, imo non raro impossibilem, ita ut dementes merito praesumantur amentes (cfr. can. 2201, § 2), non videtur tamen dubio obnoxium, quin revera existant homines qui, dum aliquod considerant objectum, delirant, licet, dum alia percipiunt, vera deliberatione utuntur, ita ut amentibus assimilari nequeant quoad ea in quibus de facto non delirant. Nec juvat in contrarium invocare unitatem et indivisibilitatem personae humanae; « cum (enim) advocatus aut poenalista aut psychiatricus examen circa amentiam vel imputabilitatem instituunt, nequaquam inquirunt de persona, quae certe una et indivisibilis est, sed de personae manifestationibus, de centris psychicis, de cerebro et organis quibus persona suam vitam manifestat, et quae, licet unius et indivisibilis viventis manifestationes sint, multiplices sunt et divisibiles. Quocirca cum illa centra et organa (psychica, saltem inferiora, a quibus psychismus ideoque usus rationis pendet), non gaudeant ea unitate et indivisibilitate personae humanae propria

---

[1] Cfr. auctores citati supra, p. 175.

[2] Cfr. MONTES, I, § 27, ad 6, p. 374 ss.; NOVAL, *De semi-amentibus et semi-imputabilitati obnoxiis, utrum revera exsistant aut in jure poenali Ecclesiae agnoscantur*, in Jus pontificium, IV, 1924, p. 78-86, praesertim, p. 78 ss.; AMANIEN, *Aliénation mentale en matière de nullité de mariage*, in Dictionnaire de Droit canonique, vol. I, col. 424, ubi plures citantur auctores; RÉGIS, *Précis de psychiatrie*[6], p. 1092-1093; BENSCH, p. 50-52, 240-269.

(sed diversa sint et, pro pluribus saltem psychismi actibus in determinatis centris nervalibus localizata), facile intelligitur posse eadem laedi ex parte tantum et proinde posse usum rationis diminui quin plene aboleatur [1].

Quidquid sit de psychiatrarum theoria, certum est tum traditionalem moralistarum et canonistarum doctrinam, tum praesertim jurisprudentiam ecclesiasticam jugiter, etiam recentissimis temporibus, servatam, admittere exsistentiam dementium, monomaniacorum seu partialiter amentium eorumque capacitatem juridicam quoad ea in quibus certe constat eos non delirare [2].

Codex, ad imputabilitatem criminalem quod attinet, nullibi loquitur de « dementibus » seu « partialiter amentibus », tanquam de categoria ab amentibus distincta; e contra, in can. 2201, § 2, eos sub generali termino « amentes » comprehendere videtur [3]; ibi enim statuitur quod « habitualiter amentes, licet quandoque lucida intervalla habeant, vel in certis quibusdam ratiocinationibus vel actibus sani videantur, delicti tamen incapaces habeantur »; postea tamen ex-professo videbimus quomodo illa aequiparatio sit intelligenda.

c) Alii usu rationis fruuntur, sed usu accidentaliter plus minusve **perturbato** (can. 2201, § 3).

Causae, quae talem perturbationem producunt, substantialiter eaedem sunt ac illae, quas supra indicavimus quoad amentiam transitoriam, ut ecce : morbi infectionis, morbi ex toxicis exogenis provenientes (ebrietas alcoholica, morphinica, cocainica etc.), psychosae minus violentes (neurasthenia, hysteria etc.); hae enim causae usum rationis aliquando totaliter vel partialiter destruunt, aliquando vero nonnisi difficiliorem et minus plenum reddunt. [4].

---

[1] NOVAL, in Jus pontificium, IV, 1924, p. 79.

[2] Ita v. g. quoad eorumdem capacitatem juridicam ineundi matrimonium validum : SANCHEZ, *De matrimonio*, l. I, disp. VIII, n. 22, 23; AMANIEN, *art. cit.*, in *Dictionnaire de Droit canonique*, vol. I, col. 439; D'ANNIBALE, *Summula theologae moralis*, I, n. 31, nota 18; LEGA, n. 38; *S. R. Rotae Decisiones*, t. I, 1909, dec. X, nr. 3, p. 87; t. II, 1910, dec. XV, n. 3 ss., p. 145 ss.; t. III, 1911, dec. 39, n. 43, p. 450; t. V, 1913, dec. 17, n. 2, p. 563; t. VII, 1915, dec. 20, n. 3 ss.; p. 217 ss.; Sent. 23 Dec. 1918, in A. A. S., XII, 1920, p. 939. Cfr. plura apud MICHIELS, *Principia generalia de personis*², p. 78, nota 1.

[3] Cfr. etiam PISTOCCHI, in Il Monitore eccles., 1934, p. 46.

[4] Cfr. MICHIELS, *Principia generalia de personis*², p. 85.

d) *Alii demum usu rationis fruuntur, sed usu* **ob debilitatem mentis imperfecto** (can. 2201, § 4).

Mente debiles non sunt, sicut amentes et dementes, mentaliter aegri seu morbo mentali gravi affecti, sed mentaliter *infirmi*, idest, substantialiter sani, sed normali et ordinaria evolutione cerebrali vel perfecta inter organa facultatum sensibilium harmonia, sive stabiliter sive temporanee, orbati [1].

Mentis debilitas, ideoque imperfectus usus rationis ex ea consequens, variis *ex causis* oriri potest[2]; puta : ex imperfectione formativa nativa aut partiali deformatione subsequenti organorum sensibilium, praeprimis phantasiae, sine quorum functione normali impossibilis est perfecta vita psychica, ut contingit in imbecillibus qui phrenastenia partiali afficiuntur [3]; ex eorumdem organorum ob longum usum languiditate, obduratione vel obtusione, ut accidit in senibus decrepitis; ex eorumdem organorum perturbatione aliqualiter stabili sed non vehementi aut profunda, ut verificatur v. g. in quibusdam casibus neurastheniae et hysteriae : « unde quidam impulsus interdum vehementes sed resistibiles ad actus etiam criminosos oriuntur, tum suggestibilitatis tum etiam autosuggestibilitatis, ex quibus nascuntur quaedam obsessiones et timores difficiliter vincibiles sed non penitus irresistibiles; ...scrupulus, ...monomania persecutoria, ex parva cerebri laesione, unde provenit quod centra perceptionis impressionibus inaequaliter afficiantur, deficiat harmonia inter facultates, v. g. inter perceptivas et affectivas, et intellectui perspicaci non respondeat criterium practicum morale [4].

II. — Principia de imputabilitate criminali in diversis perturbationis mentalis gradibus [5].

Canon 2201. — § 1. « *Delicti sunt incapaces qui actu carent usu rationis.*

---

[1] Noval, in Jus pontificium, IV, 1924, p. 82, ad 13.

[2] Juxta Noval, *l. c.*, p. 82-83, ad 14.

[3] Cfr. Roberti, I, n. 99, p. 128-129.

[4] Noval, *art. cit.*, p. 83, ad 14.

[5] Cfr. Noval, *art. cit.*, p. 81-86, ad 12-17; Roberti, I, n. 83 et in numeris sequentibus passim; Pistocchi, in Il Monitore ecclesiastico, 1934, p. 42-46, 81-86; Harboe, *Les conditions subjectives de la culpabilité*, Tome II, p. 66-92; Matthaeusa Coronata, IV, n. 1656-1657; Berutti, VI, n. 6 ad I, 17-18; Michiels, *Principia generalia de personis*[2], p. 75-86.

§ 2. *Habitualiter amentes, licet quandoque lucida intervalla habeant, vel in certis quibusdam ratiocinationibus vel actibus sani videantur, delicti tamen incapaces praesumuntur.*

§ 3. *Delictum in ebrietate voluntaria commissum aliqua imputabilitate non vacat, sed ea minor est quam cum idem delictum committitur ab eo qui sui plene compos est, nisi tamen ebrietas apposite ad delictum patrandum vel excusandum quaesita sit; violata autem lege in ebrietate involuntaria, imputabilitas exsulat omnino, si ebrietas usum rationis adimat ex toto; minuitur, si ex parte tantum. Idem dicatur de aliis similibus mentis perturbationibus.*

§ 4. *Debilitas mentis delicti imputabilitatem minuit, sed non tollit omnino* ».

Si attente considerentur et simul conferantur principia in hoc canone enuntiata, statim animadvertitur legislatorem ecclesiasticum ad determinandum mente perturbatorum imputabilitatis criminalis gradum fundamentaliter distinguere triplicem eorumdem categoriam : usu rationis carentes, usum rationis plus minusve perturbatum habentes et mente debiles.

a) **Quoad delinquentes usu rationis carentes.**

Legislator distinguit, prout agitur de iis qui actu, momento scilicet quo actus delictuosus ponitur, et, si de dementibus vel monomaniacis agatur, quoad actum concretum de quo agitur, certe carent usu rationis, vel de iis qui habitualiter carent usu rationis, etsi forsitan in casu concreto, de quo agitur, usu rationis fruantur vel uti videantur.

1. *Quoad delinquentes usu rationis* **actu** *carentes.*

α) *Praenotiones historicae* [1].

Quaestio utrum necne quae mente alienata fiunt sint imputanda, in doctrina ecclesiastica pari gressu evolvitur ac quaestio magis generica, jam supra exposita [2], quanam ratione ad peccandum, ideoque ad delinquendum, requiratur voluntas peccaminosa et,

---

[1] Cfr. HINSCHIUS, V, p. 919, 920; G. DAHM, *Das Strafrecht Italiens im ausgehenden Mittelalter,* Berlin 1931, p. 252-255; praesertim vero MUELLER, *Ethik und Recht in der Lehre von der Verantwortlichkeit,* Regensburg 1932, passim.

[2] Cfr. supra, p. 93 ss.

quae ad hanc praerequiritur, deliberatio mentis, magisque in specie quanam ratione dicatur et imputetur actus in causa voluntarius; regulariter vero ab antiquioribus exponi solet in commentario juris textuum [1] de homicidio (et pollutione) in furore vel ebrietate agentium.

Decretistae [2] *communius* distinguunt prout alienatio ipsa involuntaria fuerit vel voluntaria; in priori casu actus durante alienatione mentis positos dicunt non imputari in delicta, puta in incestum vel homicidium, dum, e contra, in altero casu eos ut talia affirmant imputandos. Ita jam ipse GRATIANUS, qui postquam retulit can. 12 C. XV, q. 1 « si quis insaniens aliquem occiderit, si ad sanam mentem pervenerit, levior ei poenitentia imponenda est », in Dicto addit : « sed hoc forte de eo intelligitur, quem propria culpa ad furorem perduxit »; ita etiam ROLANDUS, qui post expositionem sat extensam concludit : « ea ergo, quae procedunt ex alienatione mentis non ex illius merito procedente, dicimus nullomodo quoad Deum imputanda, quae vero ex alienatione mentis procedunt, ad quam propria culpa ventum est, ea siquidem imputari dubium non est » [3]; item RUFINUS : « licet multa sit compugnantium disputatio, tu tamen hoc teneas quia ea, quae mente alienata fiunt, non imputantur, nisi forte ille, qui a mente alienus est, sua gravi culpa mentis alienationem incurrerit; est enim mentis alienatio talis carnis infirmitas, quae non est imputabilis »; *Summa Parisiensis* : « Ita dico (i. e. non imputantur), si hae infirmitates non proveniunt ex culpa praecedente. Cum enim ex culpa praecedente proveniunt, tunc imputantur. Ut si quis sponte inebrietur et postea incidens in furorem aliquem occidat, certe hoc imputatur, quia ex culpa sua processit » [4].

Aliqui vero, rem profundius examinantes, affirmant actus peccaminosos (v. g. homicidium), qui mente alienata fiunt, numquam imputari in peccata propter se seu ex hoc solo quod alienatio mentis fuerit voluntaria; ita praesertim, post SIMONEM DE BISINÏANO [5], HUGUCCÏO, qui quaestioni « utrum ea, quae mente alienata fiunt,

---

[1] Cfr. praesertim c. 1, 3, D. VI; c. 2-9, 12, C. XV, q. 1; c. un., in Clement., V, 4.

[2] Cfr. MUELLER, p. 90 ss.

[3] *Summa*, ad C. XV, qu. I (ed. Thaner, p. 33).

[4] *Summa Parisiensis*, ad dict. Gratiani in c. 3, C. XV, q. 1, ad v. nulli imputantur ad poenam (apud MUELLER, p. 93, nota 103). Cfr. etiam JOANNES FAVENTINUS, *Summa*, ad can. 9, C. XV, q. 1 (apud MUELLER, p. 94).

[5] *Summa*, in c. 1, D. 6, ad v. aliquem reatum (apud MUELLER, p. 94).

sint imputanda », respondet : « Indistincte dico, quod non, dummodo ita sit mens alienata, quod homo nesciat, non discernat, non intelligat, quid agat... Nec recipio illam distinctionem scl. an sua culpa quis devenerit in talem alienationem vel non, ...sed indistincte dico, quod sive sua culpa sive sine culpa sua id ei accideret, non imputantur ei quae facit tempore alienationis » [1]; ratio est, quia « ipsum factum, ex quo nulla ejus voluntas erat ad illud, nullum peccatum est » [2]; possunt tamen aliquando imputari in causa, idest « non propter se, sed propter id unde hoc provenit vel propter incuriam et negligentiam, quam habuit in hoc faciendo [3].

Decretalistae, cohaerenter principio generaliori ab ipsis ex c. 13 et 23, X, V, 12 deducto, vi cujus illicite seu culpabiliter agenti omnes imputantur effectus [4], regulariter retinebant doctrinam a Decretistis communius traditam de imputabilitate actionum quae fiunt durante alienatione mentis culpabiliter provocata. Postquam vero Clemens V statuit quod « furiosus, infans vel dormiens hominem mutilans vel occidens, non efficitur irregularis » [5], canonistae et legistae communius derelinquebant distinctionem inter alienationem mentis voluntariam et involuntariam et in omni casu admittebant deesse imputabilitatem [6]; quoad ebrietatem tamen retinebant distinctionem supradictam [7], et hoc quidem sensu, ut delicta in ebrietate voluntaria commissa ebrio imputanda censerentur in delicta culposa, plus minusve gravia pro gravitate culpae in ebriatione admissae, non vero in delicta dolosa, nisi ebrietas fuerit apposite ad delictum patrandum excitata [8].

Theologi quaestionem profundius examinaverunt et paulatim efformarunt doctrinam ultimis temporibus communiter admissam.

---

[1] *Summa*, initio C. XV, q. 1 (apud MUELLER, p. 95); cfr. quoque *Summa*, in princ. D. 6, ubi idem tenet quoad actus durante somno positos (apud MUELLER, p. 96, nota 122 et 133).

[2] *Summa*, ad dictum Gratiani ante can. 3 C. XV, q. 1, ad v. habetur reus homicidii (apud MUELLER, p. 94).

[3] *Summa*, ad can. 44, D. 50 (apud MUELLER, p. 97).

[4] Cfr. supra, p. 99-101; MUELLER, p. 98-100.

[5] In c. un., in Clement., V, 4.

[6] Ita v. g. JOANNES ANDREAE, *Glossa ordinaria in Clement.*, V, 4; ZABARELLA, *Lectura super Clement.*, in Clement. V, 4, p. 6; cfr. MUELLER, p. 100; DAHM, p. 252.

[7] Cfr. DAHM, p. 254; MUELLER, p. 104-109.

[8] Cfr. MUELLER, p. 107.

S. Thomas, loquens de peccatis in defectu usus rationis, magisque in specie in ebrietate commissis [1], ait : « Ex parte... defectus consequentis (idest ratione defectus usus rationis in statu ebrietatis) ...ebrietas habet excusare peccatum (in ebrietate commissum), in quantum causat involuntarium per ignorantiam. Sed ex parte actus praecedentis (idest ex parte actus ebrietatis, quo status ebrietatis fuit provocatus) videtur esse distinguendum. Quia si ex actu illo praecedente subsecuta est ebrietas sine peccato, tunc peccatum sequens totaliter excusatur a culpa... Si autem actus praecedens fuit culpabilis, sic non totaliter quis excusatur a peccato sequenti, quod scl. redditur voluntarium ex voluntate praecedentis actus, in quantum scl. aliquis dans operam rei illicitae, incidit in sequens peccatum. Diminuitur tamen peccatum sequens sicut et diminuitur ratio voluntarii » [2]. *Theologi saeculi XVI et XVII*, evolventes doctrinam a S. Thoma propositam, jam invicte statuunt principium, quod peccatum in defectu usus rationis, magisque in specie in ebrietate commissum, propter se, seu quatenus est in tali statu commissum, non potest ebrio imputari in peccatum a peccato ebrietatis distinctum, etiamsi ebrietas ipsa fuerit voluntarie provocata, quia « ebrius est extra statum meriti et demeriti quoad imputabilitatem », ideoque actus ab ebrio positus non est actus humanus [3]. Ut peccata in tali statu commissa ut talia sint imputabilia, non satis est, ut ipsa sequantur ex culpa voluntaria, sed oportet ut ipsa sint voluntaria ideoque *aliquo modo praevisa* [4]. Quapropter quoad actus malos de se prohibitos qui sequuntur ebrietatem, vel quamcumque aliam defectus usus rationis causam, distingui debet prout sunt praevisi vel non. « Praevisi sunt illi, quos ante ebrietatem iste cognoscebat secuturos provabiliter, ut quia alias se ebriavit et novit se peccasse adulterio, furto, homicidio et sic novit probabiliter quod incidet, vel praevidet saltem in genere, quia scit, quod quando est ebrius, facit aliqua mala; si non praevidet, debet praevidere, puta quia alias est expertus. Sunt alii actus, qui non sunt praevisi nec potuerunt praevideri, quia, qui in ebrietate solet dormire, si

---

[1] *Summa theologica*, II-II, q. 150, a. 4. Cfr. Mueller, p. 182 ss.

[2] Cfr. etiam *Summa theol.*, I-II, q. 76, a. 4.

[3] Cajetanus, *Commentaria in Summam theologicam S. Thomae Aquinatis*, ad I-II, q. 76, a. 4, n. 5 ss.; Fr. de Vitoria, *Scholia in II-II S. Thomae*, q. 150, a. 4 (apud Mueller, p. 216).

[4] Cfr. Cajetanus, ad II-II, q. 150, a. 4, n. 3; Suarez, *Tractatus V ad I-II. D. Thomae*, disp. 4, sect. 2, n. 23 (apud Mueller, p. 216-217).

semel accidat, ut occidat, non dicitur praevisum... Ergo dico, quod *actus mali praevisi vel formaliter vel virtualiter omnes sunt peccata,* quia virtualiter sunt voluntarii saltem in causa et sic sunt vera peccata, sicut homicidium exterius est verum peccatum. 2. dico, quod illi actus, qui non fuerunt praevisi nec potuerunt praevideri, nullomodo sunt peccata, sed sunt eventus quidam... »[1]; a. v. actus malos ante ebrietatem praevisos, sed eos solos, agens « vult nunc pro tunc »[2]. Dicitur « formaliter vel virtualiter »; quia si ebrietas fuerit apposite quaesita ad perpetrandum delictum, puta homicidium, tunc delictum illud in ebrietate commissum dicendum est directe et formaliter volitum et ebrius dicendus est « homicida voluntarius ac dolosus »[3]; si vero delictum fuerit solummodo praevisum, non apposite intentum, illud dicendum est non in se seu formaliter, sed in causa seu virtualiter, implicite et tacite, volitum.

Haec doctrina postea apud theologos et canonistas facta est omnino communis [4].

β) *Jus vigens.*

In can. 2201, § 1 statuitur principium absolutissimum, quod « *delicti sunt incapaces qui actu carent usu rationis* », ita ut quicumque actus socialiter damnosus durante hujus carentiae statu et sub solo hujus carentiae influxu positus, nullatenus iis imputari possit ut actus formaliter delictuosus, neque dolosus neque culposus. Ratio hujus principii in jure et doctrina semper admissi est luce clarior : quando enim agens usu rationis privatur, actus legis violatorius sub hujus privationis influxu positus dici nequit *deliberate* (quod ad dolum requiritur, can. 2200, § 1) vel ex ignorantia aut negligentia

---

[1] Fr. de Vitoria, ad II-II, q. 150. a. 4 (apud Mueller, p. 217, nota 100). Ita etiam Molina, Vasquez, Arriaga, etc., cit. apud Mueller, p. 219-220.

[2] Cajetanus, ad II-II, q. 150, a. 4 (apud Mueller, p. 217).

[3] Sotomayer, Molina, Azor (apud Mueller, p. 217-218).

[4] Cfr. v. g. Reiffenstuel, in l. V, tit. XII, n. 205 cum auctoribus ab ipso citatis : « Homicidium carnale ab ebrio, usu rationis privato commissum, irregularitatem non inducit, si ebrietas ex vino, vel alio potu, plus, quam aestimabatur, forti et generoso, vel alias inopinato, et absque ulla voluntate accidit. Imo etiam quando ebrietas fuit voluntaria quidem, et graviter peccaminosa, homicidium tamen nullo modo fuit intentum, nec praevisum, nec rationabiliter praevideri potuit »; Suarez, *De censuris*, disp. V, sect. 1, n. 18; Thesaurus, *De poenis eccles.*, Pars I, c. 19; Schmalzgrueber, in l. V, tit. 19, n. 38; Hollweck, § 14; Hinschius, V, p. 919, nota 5; Lega, n. 38.

culpabili (quod ad culpam juridicam necessarium est, can. 2199, 2202, § 1 et 2203, § 1) patratus.

Hoc principium valet in omnibus tum amentiae tum dementiae accessibus, quaecumque sit carentiae rationis origo, natura vel causa; ac proinde, non solummodo si stabilis sit et continua, sed etiam si sit mere transitoria, accidentalis et incidens; non solummodo si sit involuntaria, sed etiamsi fuerit voluntarie provocata.

Statim autem *notetur* quod principium in § 1 statutum explicari debet ad normam § 3 ejusdem canonis 2201; aliis verbis, uti sonat, applicatur solis actibus, qui ex carentia usus rationis naturaliter fluunt tanquam ex propria et unica causa. Hoc, ut patet, semper verificatur, quando carentiae rationis causa est *involuntaria;* quapropter in § 3 sine ulla restrictione statuitur, quod « violata lege in ebrietate (aliave simili mentis perturbatione) involuntaria, imputabilitas *exsulat omnino*, si ebrietas (aliave causa) usum rationis adimat ex toto ». Quando vero carentiae rationis causa est *voluntaria*, juxta eamdem § 3 fieri potest ut delictum durante usus rationis carentia commissum agenti imputari debeat ut *in causa volitum* ideoque plus minusve ipsi sit criminaliter imputandum; in praxi hoc verificatur, juxta doctrinam ante Codicem communiter admissam et supra expositam [1], quotiescumque agens, cum in statu luciditatis et voluntarie ponebat causam carentiae usus rationis productivam, praevidit vel saltem praevidere potuit ac debuit et propter negligentiam non impedivit delictum durante amentiae accessu commissum. Imo, juxta expressum ejusdem § 3 statutum, si causa, ex qua ortus est usus rationis defectus, fuerit « apposite ad delictum patrandum vel excusandum quaesita », delictum durante carentia rationis positum censetur *dolose* patratum ideoque eodem gradu imputabile, ac si in plena luciditate fuerit positum [2].

2. *Quoad delinquentes usu rationis* **habitualiter** *carentes*. Inprimis sane valet principium in § 1 statutum, vi cujus sunt (et non solummodo praesumuntur) delicti incapaces, quando juxta dicta actu carent usu rationis; quapropter habitualiter amentes, qui de facto insaniunt, irresponsabiles sunt de omnibus actibus durante actuali amentia positis; habitualiter dementes vero, de omnibus actibus sphaeram dementiae attingentibus.

---

[1] Cfr. supra p. 186 ss.

[2] De his casibus statim, ubi de delinquentibus usum rationis plus minusve perturbatum habentibus, ex-professo agemus.

Quid autem de habitualiter amentibus et dementibus, *quando de facto lucida habent intervalla* [1], *vel quando agitur de ratiocinationibus vel actibus in quibus sani videntur?* [2].

De iis statuitur in § 2 : « Habitualiter amentes, licet quandoque lucida intervalla habeant, vel in certis quibusdam ratiocinationibus vel actibus sani videantur, *delicti tamen incapaces praesumuntur* », ita ut *semper et quaod omnes actus* ab omni imputabilitate criminali praesumendi sint omnino immunes. Et merito, quia, ut recte notat REGIS [3], « amens (vel demens) habitualis nonne est inaequilibris? Forsitan autem diversitas temporis aut mutatio objecti cogitationis ejus efficiunt, quod centrum gravitatis aut status psychicus desinat esse in aequilibrio instabili? Aliunde, proximitas et connexio cerebralium localisationum neuronarum et ipsarummet functionum psychicarum est adeo stricta, et earum concatenatio et solidarietas sunt tales, ut sit admodum difficile quod alterae in alteras non influant, etiam in momentis luciditatis, quando divisio et separatio laboris servari videntur. Difficile erit describere lineam separationis

---

[1] *Quoad lucida intervalla*, cfr. MICHIELS, *Principia generalia de personis*², p. 76-80, cum praecipua litteratura ibi indicata; EUDOXIO CASTAÑEDA DELGADO, *El problema del lucido intervalo en las enfermedades mentales*, Rev. Españ. de Derecho Can., 8, 1953, p. 475-503. — Cfr. PISTOCCHI, in Il Monitore eccles., 1934, p. 44, ubi citat FILIPPI (*Medicina legale*, § 26) : « Giova precisare alcune elementari cognizioni : 1. Alcune infermità della mente, e più particolarmente quelle chroniche, presentano delle *remissioni*, il che significa *attenuazione dei* sintomi di quella data malattia, ma non significa disparizione del male. 2. Alcune infermità della mente e più in particolare quelle che decorrono con accessi, presentano delle *intermittenze*, il che significa *cessazione momentanea* dei fenomeni estrinsecativi, non cessazione della causa che li produsse. 3. Alcune infermità della mente poi presentano *disparizione completa e per lungo tempo* continuata dei sintomi morbosi, costituendo quello che dicesi *intervallo lucido*; il che per se stesso non significa ancora guarigione assoluta, continua, completa... ».

[2] *Quoad apparentem sanitatem in certis ratiocinationibus et actis*, cfr. MICHIELS, *Principia generalia de personis*², p. 80-83; BENSCH, p. 253-264. Ea praesertim, ut patet, verificatur in monomaniacis seu semi-amentibus habitualibus, puta in casu megalomaniae, querulomaniae, maniae persecutionis, etc. Aliquando vero verificatur quoque in stricte amentibus. Recte enim notat PISTOCCHI, in Il Monitore eccles., 1934, p. 45, iterum citans FILIPPI (*Medicina legale*, § 20), quod « può essere infatti facile causa d'errore per il giudice nella serie multipla e svariatissima delle infermità mentali... la più perfetta limpidezza di parola e di concetto con la quale dal malato si può respondere ad un interrogatorio anche prolungato e svariatissimo senza dar sentire del delirio, e ciò per non aver saputo toccare quel tasto che avrebbe palesato subito il disordine intellettuale.. L'apparente sanità dichiarata da un magistrato talora è stata distrutta da una sola interrogazione che l'uomo della scienza ha saputo fare ».

[3] Citatus apud NOVAL, in Jus pontificium, IV, 1924, p. 13. Cfr. quoque Il Monitore eccles., 1922, p. 58.

inter unum statum et alium, cum fere impossibile sit abstrahere ab influxu alicujus notionis vel ideae non rationalis, aut ruinae etiam partialis illius implexae machinae quae intellectui inservit ». Aliis verbis : intermittentiae, remissiones, lucida intervalla, ratiocinationes sanae etc., quando agitur de delinquente habitualiter amente vel semi-amente, a legislatore ecclesiastico cohaerenter scientiae psychiatricae principiis non considerantur ut signa reacquisitionis temporaneae normalis usus rationis, sed ut simplex attenuatio seu minus intensa manifestatio habitualis et permanentis status anormalis.

Haec regula juris, vi cujus, quando habetur *certitudo de statu anormali habituali* aegritudinis mentis, *regulariter adest dubium* de sanitate *singulorum* actuum mentalium aegri, ideoque habitualiter amens vel demens *semper et in omnibus insanire praesumitur*, a canonistis fuit semper et communiter admissa [1]; non solummodo quando lucida intervalla brevia sunt et rara, sed etiamvero quando sunt magna et saepius repetita, dummodo carentia usus rationis remaneat revera habitualis.

Juxta communissimam canonistarum doctrinam et sat continuam jurisprudentiam ecclesiasticam [2], *praesumptio* dicenda est *juris*

---

[1] Cfr. v. g. c. 14, C. III, q. 9; c. un., in Clement., V, 4; Glossa, in c. un., in Clement., V, 4, ad v. furiósus : « Iste sive continuo furore laboret, sive per intervalla : quamdiu furit, pati potest injuriam, sed non facere... quod per eum fit, habetur perinde, ac si casu aliquo accidisset sine facto personae... unde si damnum dat, non tenetur »; THESAURUS, *De poenis eccles.*, Pars I, cap. 19. Resp. tertio : « amplia quae dicta sunt de furioso, ut procedant, etiamsi delictum committat eo tempore, quo videatur esse in umbra quietis, nam et eo tempore sanus mente non est »; KAHN, § 3, p. 91; HOLLWECK, § 14; LEGA, n. 38; D'ANNIBALE, I, n. 31, nota 17. *Codices moderni* quoque communissime admittunt lucida intervalla non esse sufficiens mentis sanae indicium ideoque non sufficere ut actus iis durantibus commissa dicantur, saltem plene, imputabilia. Aliqui tamen Codices statuunt contrarium, ut v. g. Codex hispanicus, art. 8, n. 1; efr. MONTES, I, p. 367, ad 3.

[2] Cfr. supra, p. 184, nota 2. Cfr. praesertim SANCHEZ, *De matrim.*, lib. I, disp. VIII, n. 23; THESAURUS, Pars I, cap. 19, Resp. tertio : « Secus tamen si habet lucida intervalla, sive magna, sive modica; quia eo tempore omnia agere potest, quae sanis hominibus competunt, et ideo tunc poenas incurrere potest... Item secus dicendum de eo, qui non est totaliter furiosus, seu mente captus, sed circa unum tantum objectum, seu in una re, cum in aliis optime ratione utatur : in iis enim potest delinquere, et poenas incurret; quia in iis habendus est non ut mente captus, sed tanquam sanae mentis homo »; LEGA, n. 38 : « ...qui habitualiter est amens, praesumitur semper et in omnibus insanire, nisi contrarium evidenter probetur »; SOLE, n. 24, ad 1-3; COCCHI, *Commentarium in Codicem J. C., Liber V, De delictis et poenis*, n. 4, p. 18; STOCCHIERO, n. 92, ad A; PISTOCCHI, in Il Monitore ecclesiastico, 1934, p. 34.

simpliciter tantum, non juris et de jure [1], ita ut habitualiter amentes et dementes durante lucido intervallo, si haec luciditas morali cum certitudine probetur [2], et in sphaera in qua ratiocinare et sani esse invicte demonstrantur, exceptionaliter committere possint delicta, quae iis sint moraliter et criminaliter, etsi minori sane gradu, imputabilia. Nec juvat, juxta eos, in contrarium affirmare, dubium de sanitate in casu esse semper invincibile vel saltem « non posse disjici cum gradu quo opus est et omnis lex divina et humana requirit, ut retineatur tanquam vere probata imputabilitas ad poenam » [3]; praxis sane monstrat aliquando, etsi sane rarissime, cum morali certitudine constare de luciditate mentis quoad unum alterumve objectum vel in uno alterove vitae momento [4].

Secus ac antea docuimus [5], jamnunc nobis videtur certum regulam juris in can. 2202, § 2 statutam, aeque ac regulam generalissimam in can. 88, § 3 enuntiatam, non esse mere praesumptivam, sed absolutam, ita scilicet ut habitualiter amentes, aeque ac infantes, juridice, seu in foro externo, non mere dicendi sint praesumi *semper et continuo*, necnon *quoad omnia*, sed simpliciter censeri et absolute semper *aestimari*, reputari, haberi tales, ac proinde *numquam* haberi delicti ecclesiastici responsabiles. Argumenta inveniuntur alibi ex professo exposita [6].

In praxi, si dubitetur an quis sanae mentis fuerit in patranda legis violatione, quaestio a prudenti judice ex adjunctis definienda

---

[1] Contra NOVAL, in Jus pontif., IV, 1924, p. 84; UGARTE DE ERCILLA, in Razon y Fé, 1923, p. 169; necnon alios Auctores citatos in meo opere Principia generalia de personis[3], p. 78, nota 5.

[2] Patet autem, quod si intervalla lucida sint admodum brevia, luciditas mentis in praxi fere numquam dici poterit cum morali certitudine probata. Hoc sensu certocertius subscribendum est affirmationi quorumdam auctorum (v. g. D'ANNIBALE, I, n. 31, nota 17; SOLE, p. 19; SALUCCI, p. 17, nota 1) juxta quos, si amens vel demens delinquat in talibus intervallis, delictum vix aut ne vix locum habebit. Quid autem intelligendum est per *breve intervallum* SALUCCI.? *l. c.*, opinatur etiam totius hebdomadae intervallum breve esse censendum; hoc autem, ni fallor, est nimis radicaliter dictum; potiusquam tempus, ipse delinquentis status et modus agendi in unoquoque casu concreto est attendendus, ut determinetur utrum necne adsit sufficiens luciditas mentis.

[3] Ita J. FABRET, cit. apud NOVAL, *l. c.*

[4] Cfr. etiam RÉGIS, p. 1093-1096.

[5] In tractatu Normae Generales J. C.[2], I, p. 358-359 et in priore editione operis Principia generalia de personis in Ecclesia, p. 54; De delictis, I, p. 172.

[6] Cfr. *Principia generalia de personis in Ecclesia*[2], p. 77-83.

est, invocato, ad normam can. 1792 et 1804, virorum peritorum judicio [1].

b) **Quoad delinquentes usum rationis plus minusve perturbatum habentes [2].**

De iis agitur in can. 2201, § 3; statim enim animadvertere juvat ultima hujus paragraphi verba, ubi affirmatur principia in paragrapho explicite et directe quoad *ebrietatem* statuta (et non immerito, quia in praxi ebrietas est praecipua perturbationum mentalium accidentalium causa), valere de omnibus aliis similibus mentis perturbationibus. « *Similes mentis perturbationes* » in canone praeprimis sane intelliguntur eae quae, aeque ac ebrietas, proveniunt *ex causa accidentali* in ipsius agentis voluntate posita ideoque ab ipso regulariter provocata, v. g. ex intoxicatione cocainica vel morphinica, vi cujus agens, ordinarie plena mentis luciditate donatus, nonnisi incidenter seu exceptionaliter, et saepissime quidem voluntarie, attingitur perturbatione mentis plus minusve acuta; relate ad has enim applicantur omnia principia in paragrapho tertia enuntiata. *Opinamur* tamen principia in § 3 statuta, mutatis mutandis, applicari in *omnibus* mentis perturbationibus, *ex quacumque causa* provenientibus, etiamsi haec causa sit extra voluntatem agentis posita seu naturaliter, puta ex morbo mentali vel psychosi, orta, vel si haec causa stabilis sit seu inducat continuum et ordinarium perturbationis statum. *Ratio est*, quia secus dici deberet in Codice deesse principia ad mentaliter aegrotorum imputabilitatem criminalem definiendam apta. Notum est enim, quod varii morbi facultatum mentalium, quos antea enumeravimus, non semper provocant *totalem* usus rationis defectum (de quo solo casu agitur in § 1, et incomplete quidem, ut supra indicavimus) [3], sed saepissime solam mentis perturbationem *partialem*, plus minusve gravem; jamvero, de his nullibi in Codice ageretur, nisi de iis in § 3 agi affirmemus. De cetero, imputabilitatis ratio atque mensura, prout in § 3 definitur in casu ebrietatis, non eruitur ex specifica ebrietatis natura, quia scilicet et quatenus ebrietas est, sed ex natura ejus generica, quia scilicet et quatenus producit perturbationem mentis;

---

[1] Cfr. Bardenat, *Les aspects médico-légaux de la responsabilité*, in Revue de Droit Canonique, 1, 1951, p. 150-163.

[2] Cfr. Michiels, *Principia generalia de personis*², p. 84-86; Averna G., *Imputabilità e responsabilità nello stato di ubriachezza*, in Rassegna di Morale e Diritto, 1, 1935, p. 183-199.

[3] Cfr. supra, p. 190-191.

cum autem sub hoc respectu omnes perturbationis mentalis causae, ad plura saltem quod attinet, sint omnino similes, evidenter eosdem producunt effectus iisdemque reguntur principiis.

His praemissis, exponimus principia in can. 2201, § 3 enuntiata [1]. Legislator fundamentaliter distinguit prout causa perturbationis mentis, in specie ebrietas, voluntaria fuerit vel involuntaria.

1. *In casu perturbationis mentis* **voluntarie** *provocatae.*

« Delictum in ebrietate (intellige : in quocumque mentis perturbationis statu) voluntaria commissum, aliqua imputabilitate non vacat, sed ea minor est quam cum idem delictum committitur ab eo qui sui plene compos est, nisi tamen ebrietas apposite ad delictum patrandum vel excusandum quaesita sit. » (can. 2201, § 3).

Ibi indubie statuitur quod homines in statu perturbationis mentalis voluntarie provocatae vel admissae delictum committentes hujus delicti *aliquando* sunt responsabiles. Ad determinandum vero *quandonam et quanam mensura* de facto dicendi sint responsabiles, plures distinguendi sunt casus.

α) *Si perturbationis mentalis status apposite seu de industria quaesitus sit* ad determinatum delictum, puta homicidium, facilius aut audacius patrandum vel formaliter excusandum, dicitur eodem gradu imputabile, ac si fuisset directe in statu plenae luciditatis patratum. Ratio hujus principii in doctrina semper admissi [2] est

---

[1] *Quoad ebrietatem* in specie, cfr. Pistocchi, in Il Monitore eccles., 1934, p. 81-84; Harboe, *Les conditions subjectives de la culpabilité*, tome III, p. 53-57. Statim autem notetur quod in can. 2201, § 3 *non agitur de ipso ebrietatis delicto*, sed de actu delictuoso determinato *in statu ebrietatis* commiso. Ad ipsum ebrietatis delictum quod attinet, ejus imputabilitas criminalis evidenter definienda est juxta generalia juris principia; pleraque jura hodierna ebrietatem tunc tantum considerant ut delictum per se stans, quando exercetur in loco publico. Cfr. Harboe, tome III, p. 55-56. Quoad delicta vero in statu ebrietatis commissa in pluribus juribus hodiernis explicite nihil decernitur, ita ut judicium de eorum imputabilitate vel non-imputabilitate criminali ferendum sit juxta principia generaliora de actibus delictuosis in statu irresponsabilitatis vel responsabilitatis diminutae perpetratis; in aliis, e contra, specialia inveniuntur statuta. Cfr. Harboe, tome III, p. 57-59. Codex J. C., ut patet ex formula in can. 2201, § 3 adhibita et supra exposita, incedit via media : agit sane explicite de delictis in ebrietate commissis, sed solummodo, ut ita dicam, per modum exempli, cujus occasione determinantur principia generalia quoad omnes similes mentis perturbationes applicanda.

[2] Cfr. supra p. 186 ss.; in specie Sotomayer, *Commentaria in I-II D. Thomae*, ad I-II, q. 76, a. 3 (apud Mueller, p. 217-218 et p. 192 nota 6); L. Carerius, *Practica nova causarum criminalium*, tr. de homicidio, § 6, n. 23 (apud Mueller, p. 107).

obvia; in hoc casu enim delictum censeri debet deliberate et directe quidem seu in se intentum ideoque dolosum. Circumstantia autem quod delictum in statu perturbationis mentalis exsecutioni fuit mandatum non solummodo nullam justificationis aut excusationis causam praebet, quia status ille, utpote ex industria provocatus, constituit medium ab agente voluntarie adhibitum tanquam ad delictum patrandum magis aptum ideoque intentione delinquendi antea in plena luciditate efformata in ipso exsecutionis momento intime informatum, sed potius consideranda est ut circumstantia aggravans culpam, quia medium illud ex industria quaesitum natura sua illicitum est et ad delictum perpetrandum speciali efficacia munitum [1].

β) *Si vero perturbationis mentalis status fuerit simpliciter voluntarius*, sed non de industria ad delinquendum quaesitus, delictum « aliqua imputabilitate non vacat, sed ea minor est quam cum idem delictum committitur ab eo qui sui plene compos sit ».

Duo ibi affirmantur.

1) « *Delictum aliqua imputabilitate non vacat* ».

Uti sonant, verba supradicta confirmare videntur theoriam a prioribus Decretistis communius traditam sed postea communius derelictam [2], vi cujus *quodcumque* delictum, ex hoc solo quod fuit in statu perturbationis mentalis voluntarie commissum, semper agenti imputari debet tanquam delictum saltem in causa volitum; legislator enim sine ulla restrictione vel distinctione affirmat delictum in casu aliqua imputabilitate non vacare. Opinamur tamen principium Codicis interpretandum esse juxta doctrinam inde a saeculo XVII communius admissum [3] et rectis ethicae rationalis principiis magis conformem, vi cujus, ut delicta in tali statu commissa dici possint *in causa volita* ideoque ut talia agenti imputabilia, non sufficit ut naturaliter sequantur ex statu perturbationis mentalis voluntario tanquam ex causa propria, sed oportet ut sint ex parte sui aliquatenus voluntaria, ideoque aliquatenus praevisa vel saltem praevidibilia et praevidenda ut probabiliter secutura.

---

[1] Cfr. Pistocchi, Il Monitore eccles., 1934, p. 83.

[2] Cfr. supra, p. 187-190.

[3] Cfr. supra, p. 190-191.

In praxi igitur duplex distinguendus est casus : — *si exturbatio mentis sit plena,* ita ut usus rationis deficiat ex toto [1], delictum imputari nequit nisi ut delictum in causa volitum seu culposum, et quidem tunc tantum, quando et quatenus, juxta praedicta, et servatis normis in can. 2203, § 1 enuntiatis, in eo praevidendo vel evitando admissa fuit diligentia debita; — *si exturbatio mentis non sit plena,* ita ut usus rationis deficiat ex parte tantum, ex duplici capite oritur imputabilitas, sc. in causa et in actu : « in causa, quatenus effectum noxium praevidit aut praevidere potuit; in actu, quatenus hic et nunc aliquatenus adhuc usum servat rationis, [2] ideoque delictum plus minusve dolosum committit.

2) Imputabilitas vero semper « est *minor quam cum idem delictum committitur ab eo qui sui plene compos sit* »; et ratio est evidens, quia ad normam can. 2203, § 1 imputabilitas, quae exsurgit ex mera culpa juridica vel ex dolo imperfecto, semper minor est ac imputabilitas ex dolo perfecto orta. Gradus imputabilitatis criminalis in diversis casibus concretis judici relinquitur determinandus.

2. *In casu perturbationis mentalis* **involuntarie** [3] *exortae.*

α) « *Violata lege in ebrietate involuntaria, imputabilitas exsulat omnino, si ebrietas usum rationis adimat ex toto* ». Ratio est clara, quia tunc delictum neque in actu neque in causa dici potest voluntarium.

β) « *Minuitur, si ex parte tantum* ». Quod in casu quaedam habeatur imputabilitas in actu est obvium, quia supponitur quemdam remanere rationis usum ad dolose delinquendum sufficientem et necessarium; quod vero imputabilitas in casu sit diminuta seu

---

[1] « *I segni* più ovvii ed elementari *della ubbriacchezza perfetta* sono : 1) non saper distinguere il bene dal male; 2) non ricordarsi di ciò che si è detto o fatto durante quello stato; 3) far cose insolite sia a l'agente stesso sia a chiunque si trovi nel uso di ragione, sicchè bene la perfetta ubbriachezza può dirsi : quel eccesso usato nel bere che porta alla piena privazione dell' uso di ragione. L'ubbriacchezza che non raggiunge questo estremo è imperfetta ed è... suscettibile di varie gradazioni ». Pistocchi, Il Monitore eccles., 1934, p. 84.

[2] Roberti, I, n. 83, p. 115, in fine.

[3] *Ebrietas* potest esse involuntaria vel quia mere accidentaliter orta, puta quia ebrius non cognovit potus inebriantis vim et efficaciam, vel quia ab alio fuit determinata. Ad determinandum vero gradum ebrietatis involuntariae, judex rationem habere debet variarum circumstantiarum, tum personalium tum realium, in unoquoque casu concreto occurrentium, v. g. « delle abitudini, in proposito, dell'agente; del suo stato di salute; della natura delle bevande usate; di qualche circostanza che eventualmente abbia portato all'eccesso »; Pistocchi, Il Monitore eccles., 1934, p. 84.

attenuata est aeque certum, quia deliberatio mentis non supponitur perfecta. Gradus imputabilitatis vero a judice est determinandus.

Ad praxim quod attinet, merito addit ROBERTI [1] : « Delicta continuata et permanentia, quae fuerint incepta durante exturbatione imputantur tantum ex tempore quo quis rursus adipiscitur usum rationis. Ea vero quae fuerint incepta in statu sanae mentis sed completa in exturbatione plene imputantur donec perduravit usus rationis, diversa autem ratione, juxta declarata principia, quatenus perfecta fuerint durante exturbatione ».

c) **Quoad delinquentes mente debiles [2].**

De iis statuitur in can. 2201, § 4 : « *Debilitas mentis delicti imputabilitatem minuit, sed non tollit omnino* ».

Principium ipsum est obvium; ex una parte enim, cum tales delinquentes supponantur habere quemdam usum rationis, actus ab ipsis positi dici nequeunt penitus inconscienter et involuntarie positi; ex altera parte vero, cum supponantur mente debiles, conscientia eorum et voluntas nunquam est perfecta ideoque eorum responsabilitas nequit esse plena.

In praxi vero non deest difficultas in dimetiendo concreto imputabilitatis gradu variorum mente debilium. Ad hunc scopum referre juvat quasdam regulas a NOVAL [3] propositas.

1. « Si agatur de debilibus *ratione deformitatis*, seu de imbecillibus, qui nempe viribus rationis defecti sunt perpetuo, ex aliis eorum actibus, sive licitis sive illicitis, in quibus elucescat eorum notitia moralitatis seu distinctionis inter bonum et malum, deducetur et decidetur quo tandem in actu incriminato pervenerit eorum dolus seu cuinam imputabilitati, semper vero attenuatae, fuerint obnoxii.

2. Si agatur de iis qui sunt mente debiles vel *ob organorum laesionem vel functionum perturbationem*, hujusmodi debiles debent in singulis casibus, idest in singulis actibus ejusdem individui incriminatis, serio examini subjici quoad imputabilitatem, ita ut haec ex exitu cujuslibet examinis determinetur. Porro eorum actus in quatuor classes distribui possunt, videlicet :

---

[1] ROBERTI, I, n. 83, p. 116.

[2] Cfr. MICHIELS, *Principia generalia de personis*², p. 85-86; BENSCH, *o. c.*, p. 15 ss.

[3] NOVAL, *art. cit.*, Jus pontificium, IV, 1924, p. 84-86.

1) *Alii actus in statu verae luciditatis et tranquillitatis mentis peraguntur* a debili, qui talis est eo quod habitualiter sanitate mentis gaudet, quantumvis debilis, sed transitorie insultus psychopathicos subit sive ob organorum conformationem sive ob eorumdem vel nervorum specialem irritabilitatem. Hujusmodi sunt actus eorum qui in tenui gradu neurasteniae, aut hysterismi, aut obsessionum, aut suggestionabilitatis versantur. Ii debiles attenuatae sed verae imputabilitati sunt obnoxii.

2) *Alii actus sunt causati ex nervorum vel phantasiae vehementi excitatione, aut,* e contra, cordis et virium *depressione,* deliberationem praepedientibus. Personae quae in hujusmodi adjunctis agunt, vel potius aguntur, ab omni imputabilitate quoad illos actus habendi sunt, et planum est.

3) Sunt *alii actus qui peraguntur sub evidente influxu excitationis aut depressionis* organicae et psychicae *ex pathologico insultu nuper cessato* provenientis; et ii pariter haud sunt auctori imputabiles ullo gradu.

4) Dantur tandem *actus qui excitatione aut depressione apparentibus, sed non notabiliter, eliciuntur;* tamen, habita ratione habitualis debilitatis, dubium est utrum ex deliberato voluntatis imperio, an ex vi veluti mechanica nervorum aut organorum menti inservientium oriantur : auctoris imputabilitas censenda est, theoretice, ad summum attenuata, practice autem nulla, nisi dubium penitus discutiatur.

In omni eventu cavendum est ne hujusmodi personae sibi ipsis aut aliis noceant ».

Scholion. — De sic dicta « *morali amentia* » [1].

Ex iis quae supra, ubi de imputabilitate in genere, fuerunt exposita [2], notum est imputabilitatem criminalem essentialiter praesupponere tum ut delinquentis intellectus polleat universalibus boni et mali conceptibus et ad hoc in casibus concretis conscienter applicandos sit aptus, tum ut voluntas eius in ponendis actibus ordini morali et sociali contrariis et ab intellectu ut tales perceptis sit libera.

---

[1] Cfr. SOLE, n. 24, p. 18, nota 2; MONTES, I, § 17, p. 236-242; praesertim vero CATHREIN, *Grundbegriffe des Strafrechts*, p. 66-70; LATINI, p. 131-140.

[2] Cfr. supra, p. 89 ss.

Indubium est, quod exsistunt homines imbecilles seu mente debiles et partialiter amentes menteve perturbati, qui, sicut in aliis rebus, ita etiam in re morali omni vel fere omni careant iudicio theoretico aut practico ideoque, propter generalem mentis perturbationem, habendi sint moraliter et criminaliter irresponsabiles. Nec minus certum est quod exsistant homines aliunde intelligentes et usu rationis, etiam in moralibus, normaliter fruentes, qui voluntate adeo sunt debiles, ut quasi irresistibiliter impelli videantur ad patranda determinata delicta (v. g. cleptomaniaci). *Quaeritur* autem, an exsistant homines, ceteroquin sani et intellectualiter evoluti, qui, dum in ceteris rebus normaliter fruuntur usu rationis, *solummodo* ad universales moralitatis conceptus practicave moralitatis judicia quod attinet, priventur expedito usu rationis ideoque dicendi sint moraliter et socialiter irresponsabiles; vel quorum *voluntas*, integro et incolumi manente intellectu, adeo censenda sit enervata aut debilitata ut irresistibiliter feratur in certa delicta, ita ut nequeant id quod volunt nolle, aut id velle quod nolunt, licet probe intelligant se rem noxiam vel illicitam facere.

Non defuerunt nec nunc desunt psychiatrici positivistarum placitis imbuti, qui contendunt revera tales exsistere delinquentes, solo sensu morali privatos vel solius voluntatis morbo obnoxios; horum vero statum anomalicum variis designant nominibus, ut « moralis amentia, dementia, insania, idiotia, insensibilitas ». Hodie doctrina de dementia mere morali, sensu exposito, dici potest a fere omnibus derelicta; retinetur autem formula, a variis auctoribus varie intellecta et explicata; juxta plerosque dementia moralis nihil aliud est quam degeneratio psychica aut determinata imbecillitatis intellectualis forma cum statu pathologico conjuncta [1].

Quin diutius huic quaestioni incumbamus, sufficiat proponere sequentia.

1) Certe *admitti nequit ut, integro manente intellectu, sola voluntas vi morbi deficiat* et impulsu *irresistibili* ad determinatum crimen patrandum vehatur; repugnat enim ut voluntas, cum sit spiritualis potentia judicium rationis sequi nata, vi morbi cujusdam physici ita infirmari possit, ut contra propriam naturam amplius non sit vis electiva eorum quae ab intellectu, normali modo, ut supponitur, proponuntur. Unde, sicut nequit esse voluntas in iis quae intellectu carent, ita, e contra, certe adest in iis quae sunt intellectu praedita.

[1] Cfr. MONTES, I, § 17, ad 4; CATHREIN, *Grundbegriffe des Strafrechts*, p. 66-68.

Ubi intellectus ibi voluntas, et vice-versa[1]. Quare illi sic dicti « impetus irresistibiles », si mens lucida permaneat, non sunt nisi habitus mali plus minusve culpabiliter contracti vel passiones, quae domandae sunt quaeque ex se solis libertatem non tollunt, quamvis forsan ad normam can. 2206 hanc libertatem aliquando minuant.

2) Sicut non exsistunt proprie dicti morbi voluntatis, ita *neque exsistunt proprie dicti morbi intellectus*, morbi scilicet quibus immediate afficitur intellectus et ipse solus; si quaedam habeatur perturbatio mentis, ea necessario praesupponit perturbationem functionum sensuum, cerebri, phantasiae, sensus interni, et ex hac oritur.

Jam age, contingit sane ut ratione alicujus morbi statusve pathologici perturbentur cerebri vel sensuum functiones quoad certa quaedam *objecta*, et consequenter quoad haec objecta perturbetur activitas intellectus universa, non solummodo ad judicium de eorum moralitate quod attinet, sed quod spectat ad quodcumque de iisdem judicium. Quamdiu vero suo munere rite funguntur omnes sensus ideoque rite, normaliter operatur intellectus, impossibile est ut ratione cujusdam morbi intellectui proprii verificetur perturbatio aut aberratio mentis quoad *sola* moralitatis judicia, quippe cum universales boni et mali conceptus ac concreta de moralitate judicia, aeque ac ceteri conceptus et cetera judicia non ad moralitatem se referentia, adeo pertineant ad normalem activitatem mentis, ut in homine ceteroquin normali spontanee exsurgant et applicentur in vita practica. Si quae igitur in homine determinato adsit aberratio ethica, ea provenire nequit ex quodam intrinseco mentis defectu, sed necessario adscribenda est statui corporali pathologico agentis, educationi, conditionibus socialibus etc[2].

II. — CAUSAE IDEOLOGICAE.

Cum delictum eatenus tantum agenti imputari possit, quatenus est revera, et libere quidem, ut tale volitum, voluntas libera vero in ea sola feratur, quae et quatenus sibi per intellectum fuerint proposita, apprime sequitur voluntatem delinquendi ideoque imputabilitatem criminalem tunc tantum et eatenus adesse, quando et

---

[1] Ita optime SOLE, n. 24, p. 18, nota 2. Cfr. quoque D'ANNIBALE I, n. 31, nota 18; LEGA, n. 40, et n. 38, nota 1.

[2] Juxta CATHREIN, *Grundbegriffe des Strafrechts*, p. 69.

quatenus actus, qui ponitur, ab intellectu fuit ut delictuosus cognitus et ut talis voluntati propositus. Jamvero non raro contingit ut actus objective delictuosus de facto ab intellectu non cognoscatur ut delictuosus vel saltem non ut certe delictuosus : primum verificatur in casibus *ignorantiae (inadvertentiae) et erroris*, in quibus scilicet, propter non satis perspectam veram rerum naturam vel propter falsam rerum aestimationem seu incongruam idearum inter se collationem, actus objective delictuosus ab agente consideratur ut non delictuosus; alterum vero in casu *dubii*, in quo intellectus non est undequaque certus de natura delictuosa actus positi.

Breviter [1] igitur examinandum est quando et quousque variae causae supradictae, — quas ideologicas vocamus, quia consistunt in defectu operationis stricte intellectualis ad idearum collationem seu judicia concreta se referentis, — excludant vel diminuant imputabilitatem criminalem agentis.

Praemissis notionibus fundamentalibus, successive agemus :

— de ignorantia vel errore circa legem poenalem;

— de ignorantia vel errore circa solam poenam;

— de ignorantia vel errore circa factum delictuosum, tum in se ipso, tum in suis effectibus;

— de dubio juris et facti.

A. — Notiones [2].

a) Ignorantia definiri solet carentia scientiae in subjecto ceteroquin capaci; si versatur circa rem, cujus cognitionem quis habere non tenetur, dicitur simplex nescientia; si, e contra, versatur circa rem quam quis scire tenetur, dicitur proprie ignorantia.

Ad rem nostram quod attinet, vi expliciti canonis 2202, § 3 statuti,

---

[1] Dicimus « breviter », quia notiones et principia fundamentalia jam alibi a nobis fuerunt sat fuse exposita. Cfr. scilicet *Normae Generales J. C.*², I, p. 442-457, quoad ignorantiam et errorem, et p. 414-433 quoad dubium.

[2] Cfr. MICHIELS, *Normae Generales J. C.*², I, p. 442-447; VAN HOVE, *De legibus ecclesiasticis*, n. 233; LEGA, n. 42, p. 57-60; ROBERTI, n. 76; SWOBODA, *Ignorance in relation to the impuatbility of delicts*, Washington D. C. 1941, p. 6-13, praesertim p. 115-153.

etiam antea incunctantur admissi [1], *ignorantiae aequiparatur* : tum *inadvertentia*, idest ille status transitorius, in quo id quod habitualiter scimus actualiter, ex distractione vel oblivione, non consideramus; tum *error*, idest ille status animi positivus, in quo non habetur merus cujuscumque notitiae defectus, ut in ignorantia stricte intellecta, sed habetur notitia falsa, verae rei naturae non consentanea. In praxi fere numquam verificatur mera ignorantia, sed ignorantia cum errore conjungitur, et generatim solus error influit in hominum actiones,

Variae sunt, etiam in materia nostra, ignorantiae et erroris *divisiones* [2].

1. *Ratione objecti* habetur : — *ignorantia vel error circa legem*, quando scilicet versatur circa exsistentiam aut comprehensionem legis, qua ordinatur determinatus actus delictuosus, aliis verbis, quando agens ignorat actum a se positum esse aliqua lege poenali prohibitum, vel, e contra, actum a se omissum esse aliqua lege poenali praescriptum, aut falso putat actum a se positum (vel respective omissum) non attingi lege poenali a se cognita seu non esse tale quale est a lege prohibitum (vel respective praescriptum) [3]; v. g. si quis in clericum petram injiciens putet se non « percutere » clericum, quod solum autumat lege sub poena prohibitum; — *ignorantia vel error circa poenam*, quae versatur scilicet circa sanctionem poenalem legi, quam cognoscit ut prohibitivam vel praeceptivam, adnexam [4]; — *ignorantia vel error circa factum*, quando

---

[1] Cfr. c. 2, C. XV, 91; c. 3, 4, C. XXII, q. 2; c. 23, C. XXII, q. 4; c. 4, X, V, 39; SUAREZ, *De censuris*, Disp. IV, sect. 8, n. 5; LUGO, *De justitia et jure*, VII, 43; THESAURUS-GIRALDI, Pars I, cap. 15; LEGA, n. 42, ad 7, p. 66; WERNZ, VI, n. 21, nota 71. Cfr. praesertim SWOBODA, *o. c.*, p. 115-125.

[2] Cfr. SWOBODA, *o. c.*, p. 125-153.

[3] Non pauci auctores hunc alterum casum, quando scilicet falso putatur opus non esse tale quale per legem est prohibitum, ad ignorantiam vel errorem facti reducunt, ita v. g. SUAREZ, *De legibus*, l. V, c. 12, n. 1; immerito tamen, ut recte notant HOLLWECK, § 17, nota 4, et LEGA, n. 32, p. 59, nota 2, quia in hoc casu agens revera falso putat factum a se commissum non comprehendi sub lege seu, quod idem est, ignorat circumstantias ad applicationem legis requisitas.

[4] Textus juris et doctores ante-Codiciales, ut elucebit ex notionibus historicis statim tradendis, ignorantiae facti opponere solent ignorantiam *juris*, sub qua tunc communius comprehenduntur, tanquam duae species subalternae, et ignorantia legis et ignorantia poenae. Cfr. MICHIELS, *Normae Generales J. C.*², I, p. 442-443.

Legislator noster jamnunc abstinet a formula generica « ignorantia juris », et semper distincte agit de ignorantia legis et de ignorantia poenae, tanquam de duabus

scilicet versatur circa exsistentiam concretam circumstantiarum facti per legem ordinati seu conditionum ad applicationem legis requisitarum, aliis verbis, quando agens, ponens actum delictuosum, non cognoscit exsistentiam concretam unius alteriusve ex elementis objectivis ad determinatum delictum constituendum per legem requisitis et ut talia ab agente cognitis, vel falso putat in actu a se posito non verificari elementum supradictum; v. g. si quis, contra can. 2343, § 4 statutum, quod cognoscit, de facto percutiat clericum quem laicum esse putat, quia clericus laicali veste fuit vestitus. Ad ignorantiam facti, latius sane intellectam, etiam reduci posse videtur *ignorantia seu non-praevisio effectuum anti-juridicorum ex propria actione sequentium* [1], quae verificatur in casu culpae juridicae stricte dictae, de qua in can. 2203, § 1.

2. *Ratione subjecti* distinguitur : — ignorantia *invincibilis*, quae nullo modo (physice) vel saltem nonnisi extraordinaria adhibita diligentia (moraliter) depelli potest; — ignorantia *vincibilis*, quae depelli potest morali seu ordinaria adhibita diligentia.

Ignorantia invicibilis semper, ut patet, est *inculpabilis*. Ignorantia vincibilis vero est inculpabilis vel culpabilis, prout nullatenus, ne in confuso quidem, vel, e contra, saltem in confuso advertitur ad obligationem moralem acquirendi scientiam necessariam et possibilem, ne lex violetur [2]. Ignorantia vincibilis *culpabilis* est leviter culpabilis vel graviter culpabilis. Ignorantia *graviter* culpabilis est simpliciter talis, quando aliqua adhibita fuit diligentia, insufficiens tamen, ratione habita materiae vel conditionis aut officii ignorantis; *crassa vel supina*, quando ex desidia nulla vel fere nulla diligentia ad scientiam debitam sibi acquirendam fuit adhibita; *affectata*, quando quis veritatem investigare voluntarie detrectat seu directe vult ignorare quae scire tenetur [3].

---

speciebus essentialiter distinctis, propriis atque distinctis effectibus juridicis munitis; cfr. v. g. can. 16, § 2, can. 2202, § 1 et 2, can. 2229, § 1 et 3, n. 1.

[1] Cfr. supra, p. 117 ss.

[2] Cfr. MICHIELS, *Normae Generales J. C.*[2], I, p. 444; SWOBODA. *o. c.*, p. 131-152, juxta quem « culpable ignorance may be defined as a morally imputable lack of necessary and (morally) possible knowledge in consequence of which the delinquent foresees that he is exposing himself to the proximate danger of violating a (determined) penal law » (*o. c.*, p. 132-135).

[3] De ultimis divisionibus plura dicemus ad can. 2224; cfr. interim MICHIELS, *Normae Generales J. C.*[2], I, p. 444-446; SWOBODA, *o. c.*, p. 144-151, coll. p. 74-76.

3. *Ratione actus voluntatis :* — ignorantia *antecedens*, quae ita antecedit voluntatem agentis, ut sit causa propter quam positus fuit actus legi contrarius; in hoc casu igitur agens est ita dispositus, ut si legem cognosceret eam non violaret; — ignorantia *concomitans*, quae non est causa cur ab agente ponitur actus, sed quae solummodo comitatur actum; in hoc casu igitur agens est ita dispositus, ut etiam si legem cognosceret eam violaret [1].

b) Dubium [2] sensu stricto est status mentis inter duas sententias sibi contrarias fluctuantis ideoque judicium suspendentis. Dubium est *negativum*, quando pro neutra sententia percipiuntur rationes notatu dignae; *positivum*, quando mens ideo anceps haeret, quia utrimque ratio quaedam positiva et objectiva ad affirmandum et negandum intellectum inclinat, hae rationes autem plus minusve se invicem elidunt.

In jure attenditur solum dubium positivum, et hoc quidem sensu magis lato intellectum, ita scilicet ut idem audiatur ac *opinio probabilis*, idest verus uni sententiae assensus, propter motiva ad viri prudentis assensum provocandum sufficientia pronuntiatus, sed cum formidine de veritate oppositi conjunctus.

Dubium juris est vel facti : *dubium juris*, quando versatur circa exsistentiam aut permanentiam vel circa sensum et comprehensionem legis; *dubium facti*, quando, agnita legis exsistentia ejusque comprehensione theoretica, non certo constat de existentia vel natura concreta ipsius casus particularis a lege ordinati, idest de exsistentia rei vel facti eorumve dotibus, quibus lex noscitur applicanda.

Sedulo notetur quod in materia, de qua hic agimus, dubium juris consideratur non in se seu objective, ut in can. 15, sed mere subjective, ex parte agentis; in quantum plus minusve aequiparatur ignorantiae, quoad diminutionem imputabilitatis [3].

---

[1] De hac terminologia apud auctores sat incerta, cfr. VAN HOVE, *De legibus ecclesiasticis*, n. 233.

[2] Cfr. plura apud MICHIELS, *Normae Generales J. C.*², I, p. 414-419; VAN HOVE, *De legibus ecclesiasticis*, n. 228; PHILIPPOT, *De dubio in jure praesertim canonico*, Brugis 1947, p. 1-21; THOMAS, A., *The juridical effect of doubtful cessation of Law according to the Code of Canon Law*, Québec 1949, p. 53-60; VIAU R., *Doubt in Canon Law*, Washington D. C. 1954, p. 1-6.

[3] Cfr. SWOBODA, *o. c.*, p. 118-119.

B. — Notiones historicae [1].

1. *In jure romano* [2] *ignorantia vel error facti* indubitanter admittebatur ut causa imputabilitatis criminalis exclusiva, quando attingebat unum ex elementis delicti constitutivis; quando vero attingebat unum ex elementis delictum mere aggravantibus, admittebatur ut causa imputabilitatem minuens [3]. Quoad *ignorantiam vel errorem juris* desunt principia generalia [4]; plures autem adsunt decisiones particulares, quarum quaedam explicite statuunt ignorantiam juris, secus ac ignorantiam facti, non excusare a poenis [5], dum aliae indubie admittunt contrarium [6]. Inde non una est auctorum sententia [7]. Ferrini, contra opinionem praevalentem

---

[1] Cfr. praesertim, ad jus canonicum quod attinet, MICHIELS, *Normae Generales J. C.*², I, p. 452-457; VAN HOVE, *De legibus ecclesiasticis*, n. 236-237; LATINI, p. 115-117; ROBERTI, I, n. 76-78; J. MONTES, *La ignorancia en el derecho penal*, in La Ciudad de Dios, t. 148, 1927, p. 354-369; t. 149, 1927, p. 43-60, 213-226; t. 150, 1928, p. 39-53, 321-338; V. DEL GIUDICE, *Promulgazione e obbligatorietà della legge canonica*, Estratto dal volume « Annuario della Università Cattolica del S. Cuore, Anno academico 1926-1927, Milano 1927, n. 4 et 5, p. 14-18; L. HALBAN, *Znaczenie nieznajomosci prawa w kanonistyce*, in Ksiega pamiatkowa ku czci Wladyslawa Abrahama, Lwów 1930, tom. I, p. 237-276; SWOBODA, *o. c.*, p. 14-81. — Utiliter quoque consuluntur auctores hanc quaestionem in jure universim tractantes; inter eos v. g. K. BINDING, *Die Normen und ihre Uebertretung*. T. I, *Normen und Strafgesetz*, Leipzig 1872; T. II, *Schuld und Vorsatz*, Leipzig. 1877; K. CANTER, *Der Einfluss des Rechtsirrtums im Strafrecht*, Elberfeld 1917; MAKAREWICZ, *Prawo karne ogólne*, Kraków 1917, § 40, p. 126 ss.; *Prawo karne, wyklad porównawczy* I, Lwów, 1924, § 42, p. 133 ss.; W. ENGELMANN, *Irrtum und Schuld nach der italienischen Lehre und Praxis des Mitteltaters*, Berlin 1922, p. 36 ss.; O. CONDORELLI, *Ignorantia juris*, Catania 1926; A. CAMMARATA, *Sul fondamento del principio « Ignorantia juris non excusat »*, in Rivista internazionale di filosofia del diritto, t. 8, 1928, p. 327-338; HARBOE, *Les conditions subjectives de la culpabilité*, Tome III, p. 77-93; PERKINS, *Ignorance and mistake in criminal Law*, in U. of Pa. Law Review, 88, 1939-1940; p. 35-70.

[2] Cfr. FERRINI, *Diritto penale romano*, Milano 1899, p. 140-155, cum litteratura ab ipso citata; ENGELMANN, *Irrtum und Schuld*, p. 40 ss.; SWOBODA, *o. c.*, p. 1-13.

[3] Cfr. v. g. l. 83, D. 47, 2; l. 3, § 3, D. 47, 9; l. 3, § 4, D. 47, 10; l. 18, § 3, D. 47, 50. — Cfr. SWOBODA, *o. c.*, p. 7-10.

[4] FERRINI, p. 145 adnotat famosum principium generale « Regula juris est, juris quidem ignorantiam cuique nocere, facti vero ignorantiam non nocere » (L. 9 pr., D. 22, 6) non referri ad jus poenale. Idem, p. 146, dicit de principio simili l. 11, § 4, D. 3, 2.

[5] Ita v. g. in l. 16, § 5, D. 39, 4; l. 15 pr., D. 48, 10; c. 4, C. IX, 23; c. 2, C. II, 2.

[6] Ita v. g. in l. 6, D. 50, 9; l. 3, § 22, D. 29, 5; l. 7, § 4, D. 2, 1; l. 38, § 2, D. 48, 5.

[7] Cfr. FERRINI, p. 144-145.

opinatur ignorantiam juris in jure romano regulariter excusasse a dolo ideoque a poenis, iis solis paucissimis casibus exceptis, in quibus propter utilitatem publicam explicite statuebatur contrarium [1].

2. *In jure canonico.*

α) *Quoad ignorantiam legis* [2].

Non videtur dubium, quominus ignorantia juris semper plus minusve fuerit agnita ut causa imputabilitatis in certis circumstantiis exclusiva vel diminutiva; « plus minusve » inquam, quia in doctrina de ignorantiae juris influxu adsunt vicissitudines vel incertitudines sat notabiles, prout a legislatore et doctoribus primario attendebatur elementum delicti subjectivum seu culpa, vel potius ejus elementum objectivum, seu factum legi materialiter contrarium.

Jam *ante Gratianum* indubitanter vigebat regula, etsi non semper eodem modo expressa, quod violatio legis regulariter non imputatur nisi conscienter, ideoque cum scientia legis, fuerit perpetrata; simul tamen admittebatur norma, quod quando scientia juris est obligatoria — quae obligatio pendet a natura legis (utrum agatur de lege divina an humana) vel a conditione agentis (utrum laicus sit an clericus, clericus minoris conditionis an episcopus) — nullatenus, vel minus saltem juxta circumstantias, excusat juris ignorantia.

Cohaerenter ipsius Salvatoris exemplo [3], S. AUGUSTINUS explicite docet ignorantem excusari a poena, si ignorantia fuerit inculpabilis : « Non omnis ignorans est immunis a poena. Ille enim ignorans potest excusari a peona, qui quod disceret non invenit. Illis autem hoc ignosci non poterit, qui, habentes a quo discerent, operam non

---

[1] FERRINI, p. 151-152.

[2] Cfr. praesertim HINSCHIUS, V, p. 922-925; HOLLWECK, § 15 et 17; L. HALBAN, *art. cit.*, in Ksiega Pamiatkowa ku czci Wl. Abrahama, t. 1, p. 251 ss.; MUELLER, *Ethik und Recht in der Lehre von der Varantwortlichkeit*, p. 146 ss., 177 ss., 205 ss., aliisque in locis postea citandis; O. LOTTIN, *Le problème de l'ignorantia juris de Gratien à St. Thomas d'Aquin*, in Recherches de Théologie ancienne et médiévale, Louvain, t. 5, 1933, p. 345-368; SWOBODA, *o. c.*, p. 14-81, passim.

[3] Luc XXIII, 34 : « Pater, ignosce illis, non enim sciunt quid faciunt ». Cfr. etiam S. Paulus, I ad Timotheum, I, 13 : « misericordiam consecutus sum, quia ignorans feci ».

dederunt »[1]; sed etiam quando ignorantes peccant, eorum peccata sunt « minora scientium »[2].

Quoad clerum vero plura adsunt Romanorum Pontificum et Synodorum statuta, in quibus ab iis exigitur juris scientia et non admittitur excusatio ex ignorantia juris deducta; ita v. g. S. Pontifices Caelestinus[3] (a. 429), S. Leo Magnus[4] (a. 450), Gelasius[5]; Conc. Toletanum (a. 533)[6].

Inde a saeculo XII, et praesertim a saeculo XIII[7], quando incepit scientiae theologicae scholasticae et scientiae canonicae apogea, quaestio de influxu ignorantiae, tam juris quam facti, ex-professo examinatur et paulatim, variis adductis distinctionibus, accurate definitur. Jam PETRUS LOMBARDUS distinxit ratione voluntarietatis tres ignorantiae formas : « ignorantia eorum, qui scire nolunt, cum possint; ignorantia eorum, qui volunt, sed non possunt; ignorantia eorum, qui quasi simpliciter nesciunt non renuentes vel proponentes scire » : prima forma, ait, nullatenus excusat; secunda excusat; tertia non totaliter excusat, sed tamen diminuit punibilitatem[8]. Auctores posteriores substantialiter eamdem retinent doctrinam, eam tamen accuratius exponentes; secundam ignorantiae formam a Petro Lombardo indicatam invincibilem vel involuntariam vocant, primam et tertiam vero vincibilem vel voluntariam; haec iterum est vel simplex vel crassa aut supina vel affectata : ignorantia invincibilis excusat omnino a peccato, vincibilis simplex excusat a tanto

[1] *Quaestiones veteris ac novi testamenti*, qu. 67 (= c. 16 D. 37).

[2] S. AUGUSTINUS, *De adulterinis conjugiis*, L. I, c. 9 (= c. 10, C. 32, q. 7). Idem docet *Epistola S. Pontificis Nicolai ad Hincmarum*, scr. inter a. 864 et 876 (MANSI, XV, p. 389) : « ...et quia docta divinitus Sanctitas tua valde novit, aliud esse ex necessitate, aliud ex ignorantia, atque aliud, quod studio delinquitur, istudque posterius duobus prioribus strictius esse puniendum, idcirco sollerter invigilet, et cauta districtione singulorum modos dijudicet, quatenus hi qui ex necessitate vel ignorantia delinquunt auctoritate nostra per te absolvantur : si tamen ipsa eorum ignorantia, vel necessitas vera, et non simulata, vel non ex voluntate processerit; quia, ut bene nostri, sunt plerique qui possunt quidem, sed nolunt recta nosse ». Cfr. etiam c. 41, C. XXIV, q. 1. Cfr. SWOBODA, *o. c.*, p. 14-16.

[3] c. 4, D. 38.

[4] c. 3, D. 38.

[5] c. 24, C. 12, q. 2.

[6] c. 2, D. 38; MANSI, X, col. 612 ss. Cfr. SWOBODA, *o. c.*, p. 25-29.

[7] Cfr. SWOBODA, *o. c.*, p. 30-53.

[8] PETRUS LOMBARDUS, *Libri IV Sententiarum* (Quaracchi 1916), 2 Sent., d. 22, n. 9 et 10.

sed non a toto, vincibilis crassa etiam aliquatenus excusat sed minus ac simplex, vincibilis affectata in nullo excusat [1]. Aliae adhuc fiunt distinctiones; et ita v. g. ratione causalitatis nexus qui exsistit inter ignorantiae statum et voluntatem peccandi, distinguitur inter ignorantiam praecedentem seu antecedentem, cohaerentem seu concomitantem, et consequentem : prima excusat peccatum, secunda non excusat, tertia aggravat [2]; ratione qualitatis moralis causae, ex qua provenit ignorantia, distinguitur inter ignorantiam ex culpa praecedente (v. g. si oriatur ex ebrietate etc.) et ignorantiam non ex culpa praecedente [3].

S. THOMAS [4], pro more suo, quaestionem magistraliter exponit. Ipse quoque ad imputabilitatem actuum ex ignorantia positorum quod attinet fundamentaliter distinguit ignorantiam *involuntariam et voluntariam*. Ignorantiam voluntariam vero subdistinguit in ignorantiam directe voluntariam seu affectatam, ignorantiam indirecte voluntariam seu ignorantiam negligentiae, et ignorantiam per accidens [5]. « Si ignorantia nullo praedictorum modorum sit voluntaria, tunc totaliter facit actum sequentem involuntarium » [6] ideoque « omnino excusat a peccato » [7]. Ignorantia voluntaria affectata « non excusat peccatum neque in toto neque ex parte, sed magis auget » [8]; ignorantia voluntaria negligentiae, quae verificatur quando quis scire tenetur et potest, cum ex voluntario causetur, reputatur voluntaria [9], ac proinde « actus sequens ex hoc ipso, quod procedit ex ignorantia, quae est voluntaria, est quodammodo voluntarius », minus tamen, « quam si scienter talem actum aliquis eligeret absque omni ignorantia et ideo talis ignorantia non excusat actum sequentem a toto, sed a tanto » [10]; ignorantia per accidens,

---

[1] Ita v. g. Petrus a Poitiers, Petrus a Capua, Stephanus Langton, Alexander Halensis, Johannes a Treviso, citati apud MUELLER, p. 147, nota 87 et 88, ubi plures allegantur illorum auctorum textus.

[2] Ita v. g. Praepositinus, Odo Rigaldi, apud MUELLER, p. 150 et 151, nota 100 et 101.

[3] Cfr. MUELLER, p. 151 ss.

[4] Cfr. MUELLER, p. 170 ss., praesertim p. 175 ss.

[5] *De malo*, q. 3, a. 8; *Summa theologica*, I-II, q. 76, a. 4 (MUELLER, p. 175).

[6] *De malo*, q. 3, a. 8.

[7] *Summa theol.*, l. c.

[8] *De malo*, q. 3, a. 8; cfr. etiam *Summa theol.*, I-II, q. 76, a. 4.

[9] *De malo*, q. 3, a. 8.

[10] *De malo*, q. 3, a. 8; cfr. etiam *Summa théol.*, I-II, q. 76, a. 3 et 4.

oriens v. g. ex confusione aut alienatione mentis per excessum potus causata, excusat non a toto, sed a tanto [1]. Haec doctrina a theologis saec. XVI et XVII adhuc profundius examinatur et definitive stabilitur [2].

Principia supradicta indubitanter intelligebantur tam de ignorantia juris quam de ignorantia facti, ita ut *ignorantia juris involuntaria* seu non culpabilis certe habita fuerit causa imputabilitatis exclusiva, *voluntaria* vero pro gradu culpabilitatis in ea admissae plus minusve minuens. Hoc abunde constat ex variis juris textibus [3] et explicita canonistarum doctrina. GRATIANUS indubitanter docet quod « non... potest probari iste reus criminis, cujus non habuit conscientiam » [4]; simul autem, quod « voluntaria ignorantia omnibus noxia est » [5]. Nec putetur Gratianum ejusque Decreti commentatores ignorantiam juris semper habere voluntariam, ita ut nunquam excuset delictum ex tali ignorantia commissum. Gratianus enim explicite distinguit juxta naturam legum, quae ignorantur, et conditionem personarum, quae ignorant : « ...Ignorantia juris alia naturalis, alia civilis (intellige : humani, etiam ecclesiastici) [6]. Naturalis omnibus adultis damnabilis est, jus vero civile aliis permittitur ignorare, aliis non. Juris civilis ignorantia nemini obest in damno vitando, si negotium inde contigerit, ut si minor pecuniam dederit filio familias, repetit : in majore vero quasi delictum est... etc. » [7]; aliis verbis, jus naturale (et jus consuetudinarium) [8] omnibus hominibus normaliter evolutis censetur notum ideoque ejusdem ignorantia non excusat; jus canonicum, e contra, inculpabiliter ignorari potest ideoque excusare a delicto. Hoc explicite docet Glossa : « ignorantia juris canonici sive civilis neminem excusat... hoc intellige cum jus tale est, quod aliquis de facili

---

[1] *Ibidem.*

[2] Cfr. MUELLER, p. 205 ss.

[3] Quoad Decretum Gratiani, cfr. supra, p. 185; quoad Decretales : c. 9, X, V, 27; c. 9, X, V, 36; c. 32, X, V, 39; c. 2, in VI, I, 2; c. 2, in VI, I, 9; c. 2, in Extrav. com. III, 12.

[4] Dictum ad c. 12, C. I, q. 4; cfr. etiam c. 1, D. 5 de poenit.

[5] In princ., D. 38.

[6] Per « jus civile », oppositione ad jus naturale, Gratianum intelligere quoque jus canonicum, ipse explicite docet in initio D. 3, Pars I. Ita etiam Glossa intelligit vocem « jus civile », in dicto can. 12, C. 1, q. 4 : « Ignorantia juris canonici sive civilis ».

[7] Ad c. 12, C. I, q. 4.

[8] Cfr. *Glossa*, ad c. 3, D. 38.

per se ipsum scire potuit, vel etiam per alios, dum habuerit copiam jurisperitorum; ubi enim de bona fide agitur, non est de juris appicibus disputandum » [1]. Amplius! *Glossa* enumerat certas personarum categorias, ut milites, rusticos, minores et mulieres, quos regulariter excusat juris ignorantia [2]; dum, e contra, sunt aliae personarum categoriae, ut judices [3] et sacerdotes [4], qui jus canonicum scire tenentur, ideoque in ignorantia juris per se non excusantur,

Haec doctrina etiam in Decretalibus postea fuit indubitanter consecrata; quando Romani Pontifices in casibus exceptionalibus volebant absolute excludere excusationem propter ignorantiam juris, hoc explicite indicabant [5]. Nec obstat huic doctrinae famosa Regula juris 13 a Bonifacio VIII in Libro VI assumpta : « Ignorantia facti non juris excusat » [6]. Hanc regulam intelligi non posse uti sonat, constat tum ex Regula juris 23 ab eodem Bonifacio VIII assumpta : « Sine culpa, nisi subsit causa, non est aliquis puniendus », tum ex his Bonifacii VIII verbis « ligare nolumus ignorantes, dum tamen eorum ignorantia crassa non fuerit aut supina » [7], tum ex communi canonistarum doctrina, juxta quam regula supradicta intelligenda est de mera praesumptione juris [8], sicut nunc clare statuitur in can. 16, § 2, coll. can. 2202, § 1 [9].

---

[1] *Glossa*, ad c. 4, C. I, q. 12; ita etiam ad C. 15, q. 1, ad v. Ignorat; commentando enim verba Decreti « Si quis ignorat ignorabitur », ait : « Ignorat, id est, qui appetit ignorare vel qui contemnit scire, vel neglegit scire, cum possit quaerere a peritioribus ».

[2] *Glossa*, ad c. 12, C. I, q. 4; D. 38, I Pars.

[3] *Glossa*, ad c. 3, D. 38.

[4] Dictum Gratiani, initio D. 38.

[5] Ita v. g. Clemens V in c. 8, in Clement., V, 8, quoad poenam contra privilegii canonis violatores statutam : « ne tamen aliquis in hoc ex ignorantia juris se satagat excusare, hoc expresse praemissis duximus adnectendum »; Constit. Benedicti XIV « Sacramentum Poenitentiae », 1 Junii 1741, §§ 7 et 8 (cfr. Codex J. Can., Doc. V); Constit. Pii IX « Ad universalis, » 7 Februarii 1862.

[6] Ita contra KATZ, *Grundriss des kanon. Strafrechts*, p. 10, merito sustinent HINSCHIUS, V, p. 922; HOLLWECK, § 15 et alii. Cfr. V. DEL GIUDICE, *art. cit.*, p. 83; MICHIELS, *Normae Generales J. C.*[2], p. 454, nota 2; SWOBODA, *o. c.*, p. 44 ss.

[7] c. 2, in VI, I, 2.

[8] Cfr. v. g. SUAREZ, *De legibus*, l. V, c. 12; *De censuris*, Disp. IV, s. 9; THESAURUS-GIRALDI, P. I, c. 15; P. II, c. 2 et 11; REIFFENSTUEL, in l. V, tit. 39, n. 29 ss.; SCHMALZGRUEBER, in l. 1, tit. 2, n. 40; in l. V, tit. 39, n. 78 ss.; HOLLWECK, § 15 et 17; LEGA, n. 42, ad 3, p. 61-62; WERNZ, VI, n. 21; SWOBODA, *o. c.*, p. 45 ss.

[9] *In Codicibus poenalibus hodiernis* non una viget disciplina. Plurimi ignorantiam legis poenalis non admittunt ut causam quae imputabilitatem tollat aut minuat,

β) *Quoad ignorantiam solius poenae.*

Generatim admittebatur eam non excusare a delicto et a poena incurrenda, nisi forte ignorantia poenae redundet in ignorantiam legis, gignendo persuasionem quod talis lex, quae sanctione poenali putatur carere, non inducat obligationem gravem [1].

γ) *Quoad ignorantiam facti* [2].

Ignorantiam facti in certis saltem circumstantiis excusare ab imputabilitate criminali, in jure et doctrina canonica inde ab initio admissum fuit ut principium adeo obvium et certum, ut generatim supponatur et nonnisi rarissime et in casibus particularibus explicite affirmetur [3]. Huic ignorantiae praeprimis applicantur, ut supra notavimus [4], variae distinctiones de ignorantia inculpabili et culpabili, simpliciter culpabili, crassa et supina, affectata etc [5].

δ) *Quoad dubium juris vel facti.*

Utrum necne *lex dubia dubio juris* urgeat ideoque tale dubium ab imputabilitate criminali excuset, decursu saeculorum fuit accerrime disputatum; haec quaestio enim intime cohaeret cum quaestione magis generali, num, ut lex obliget, requiratur scientia certa aut sufficiat scientia mere probabilis, et in hoc casu utrum sufficiat sententia de non-exsistentia legis vere et solide probabilis, an requiratur sententia aeque probabilis vel imo probabilior [6]. Sufficiat

---

ut v. g. Codex hispanicus, tit. praelim. art. 2; lusitanicus, tit. I, art. 9; alii, e contra, admittunt, saltem partialiter, v. g. novus Codex italicus, art. 5; austriacus § 3, quoad transgressiones, non vero quoad delicta; alii demum tacent vel rem non dirimunt, ut gallicus, neerlandicus, germanicus. Cfr. Roberti, I, n. 77; V. del Giudice, *art. cit.*, p. 84-85; Harboe, tome III, p. 79 ss.

[1] Cfr. v. g. Suarez, *De legibus*, l. V, c. 12, n. 11; Reiffenstuel, in l. V, tit. 39, n. 29, 32; Schmalzgrueber, l. I, tit. 2, n. 40; Thesaurus-Giraldi, P. I, c. 15; Lega, n. 42, ad 1; Wernz, VI, n. 21.

[2] Cfr. Hinschius, V, p. 925-927; Hollweck, § 16.

[3] Cfr. v. g. c. 2, C. XV, q. 1; c. 5, C. XXXIV, q. 1 et 2; c. 22, X, V, 3; praesertim R. J. 13 in VI : « ignorantia facti, non juris excusat ».

[4] Cfr. supra, p. 209 ss.

[5] Cfr. v. g. Suarez, *De legibus*, l. V, c. 12, n. 2; Thesaurus-Giraldi, P. I, c. 15; Schmalzgrueber, in l. V, tit. 16, n. 3; l. V, tit. 10, n. 13; Reiffenstuel, in l. V, tit. 39, n. 2; in Regula Juris 13, n. 10; Hollweck, § 17; Lega, n. 42, ad 2, 4, 5, 6; Wernz, VI, n. 21.

[6] Cfr. de hac quaestione Moralistae historiam probabilismi exponentes, v. g. Pruemmer, *Manuale Theologiae Moralis*, n. 334 ss.; Vermeersch, *Theologia moralis*, I[2], Brugis 1926, n. 366-367; Noldin, *De principiis theologiae moralis*[12], Innsbruck 1920, n. 226 ss.; Viau, *o. c.*, p. 7-53.

indicare quod ultimis temporibus communissime fuit receptum principium, quod « lex dubia non urget », ideoque dubium juris excusare ab imputabilitate criminali.

Quoad *dubium facti* erat unanimis doctorum sententia [1], quod excusat ab imputabilitate criminali, ut fusius explicabimus ad can. 2233 § 1:

C. — Jus vigens.

1. *Quoad ignorantiam et errorem circa legem* [2].

Canon 2202. — § 1 : « *Violatio legis ignoratae nullatenus imputatur, si ignorantia fuerit inculpabilis; secus imputabilitas minuitur plus minusve pro ignorantiae ipsius culpabilitate* ».

Ut intelligantur normae juridicae in hac paragrapho enuntiatae, recoli debent *tria principia fundamentalia* in boni publici exigentiis et experientia fundata, quibus in hac materia definienda dirigitur legislator ecclesiasticus : — *primum*, quod leges, cum sint ad bonum commune promovendum necessariae, ex eo ipso quod sunt rite promulgatae, ab omnibus, pro quibus sunt latae, sunt obligatorie servandae ideoque, morali adhibita diligentia (quae diligentia adhibenda differt juxta diversa legum objecta, diversas subditorum categorias aliasque circumstantias concretas), sub culpa morali addiscendae [3]; — *alterum*, experientia quotidiana comprobatum, quod plures leges poenales, praesertim mere postivae, pluribus subditis, etiam talibus qui in suis obligationibus addiscendis sunt regulariter diligentes, de facto manent ignotae vel imo, inspectis circumstantiis concretis, ab iis cognosci non poterant momento quo fuerint violatae [4]; — *tertium* demum, quod ut legis poenalis violatio alicui imputari possit in delictum ideoque censeatur poena digna, non sufficit ut sit de facto socialiter damnosa, sed insuper requiritur ut fuerit culpabiliter, idest cum culpa morali et quidem gravi, posita [5].

---

[1] Cfr. v. g. S. Alphonsus, *Theologia moralis*, l. I, tr. II, de legibus, n. 192; Michiels, *Normae Generales J. C.*², I, p. 429-430.

[2] Cfr. Michiels, *Normae Generales J. C.*², I, p. 451 ss.; Latini, p. 115-116; Roberti, I, n. 77; Montes, I, § 27 ad 8, p. 395 ss.; Swoboda, *o. c.*, p. 154-191.

[3] Cfr. Michiels, *Normae, Generales J. C.*², I, p. 448.

[4] Cfr. Michiels, *Normae Generales J. C.*², I, p. 448; V. del Giudice, *art. cit.*, p. 84, 85; Halban, *art. cit.*, p. 237-241.

[5] Cfr. supra, p. 105 ss.

His principiis in mente habitis, sine difficultate intelliguntur principia in can. 2202 statuta.

a) *Si ignorantia legis fuerit inculpabilis, violatio legis ignoratae nullatenus imputatur* [1].

Et planum est, inspectis duobus ultimis principiis supra enuntiatis. Ut autem imputabilitatis criminalis defectus in foro externo admittatur, generatim requiritur ut in unoquoque casu concreto non solummodo ignorantia ipsa sed et ignorantiae inculpabilitas legitime probetur; ratio est, quia cum lex debite promulgata a subditis addisci debeat et, adhibita morali diligentia, in ordinarie contingentibus facile cognosci queat, ad normam can. 16, § 2 neque ignorantia ipsa neque, si adsit, inculpabilitas ejus praesumitur [2]. In praxi utrumque prudenti judicis aut Superioris judicio determinandum relinquitur, ratione habita objecti, gravitatis, certitudinis legis violatae [3], ipsius personae delinquentis variarumque circumstantiarum concretarum in quibus agens de facto versatur.

b) *Si ignorantia legis fuerit culpabilis, « cuimputabilitas minuitur plus minusve pro ignorantiae ipsius culpabilitate* [4] ».

1) Vi hujus principii *quaecumque legis ignorantia*, etiamsi sit graviter culpabilis, aut crassa, aut imo affectata, dummodo ad normam can. 16, § 2 sit legitime probata, *ex se semper* habenda est causa imputabilitatis criminalis seu punibilitatis aliquo gradu diminutiva. Ratio est, quia in casu ignorantiae, etiam affectatae, semper excluditur saltem directum delinquendi seu legem violandi propositum, quod ad plenam imputabilitatem est necessarium; « cum enim aliquid non cognoscitur esse peccatum, dici non potest quod voluntas directe et per se feratur in peccatum, sed per accidens; unde ibi est minor contemptus, et per consequens minus peccatum » [5].

---

[1] Cfr. Michiels, *Normae Generales J. C.*[2], I, p. 452-453.

[2] Quoad principium can. 16, § 2, cfr. Michiels, *Normae Generales J. C.*[2], I, p. 447-451, I, p. 353-354.

[3] Merito adnotat Latini, p. 116, post auctores antiquiores supra, p. 208 ss. citatos, inculpabilitatem ignorantiae numquam admitti posse, cum error vel ignorantia cadit in legem poenalem ecclesiasticam, cujus objectum est actus intrinsece malus, ut talis ab ipso jure naturae prohibitus.

[4] Cfr. Michiels, *Normae, Generales J. C.*[2], p. 453-454.

[5] S. Thomas, *Summa Theologica*, I-II, q. 76, a. 4. Cfr. etiam Lega, n. 42, ad 5, p. 64-65.

2) *Gradus diminutionis* vero pendet a gradu culpabilitatis ignorantiae, idest a gradu negligentiae seu omissionis debitae diligentiae ab agente in scientia legis acquirenda admissae, simul sane ratione habita objecti et gravitatis legis violatae [1].

Quando negligentia ista nonnisi *leviter* fuit culpabilis, ignorantia ad normam can. 2218, § 2 dicenda est imputabilitatis criminalis et punibilitatis penitus exclusiva. Quando, e contra, negligentia ista fuit *graviter* culpabilis, juxta varios gravitatis gradus est distinguendum : si ignorantia fuit *affectata*, seu ex industria quaesita, imputabilitas criminalis, etsi in se aliquatenus diminuta, in jure semper habetur plena seu numquam censetur eousque diminuta, ut excuset a poena legi violatae adnexa (can. 2229, § 1); si ignorantia fuit *crassa aut supina* vel etiam simpliciter *gravis*, imputabilitas criminalis semper dicenda est talis et tanta, ut adsit sufficiens alicujus poenae titulus; aliquando tamen, ut ad can. 2229, § 2 et 3 n. 1 ex-professo explicabimus, excusat a poena in lege violata statuta. De his omnibus ex-professo agemus ad can. 2218 et 2229.

2. *Quoad ignorantiam et errorem circa solam poenam* [2].

Canon 2202. — § 2 : « *Ignorantia solius poenae imputabilitatem delicti non tollit, sed aliquantum minuit* ».

« *Non tollit* »; ratio est, quia cum agens probe cognoscit se violare legem ecclesiasticam, cui de facto adnexa est sanctio canonica, demonstrat deliberatum ordinem socialem perturbandi propositum seu formalem legis contemptum, qui contemptus constituit ex parte agentis verum ideoque per se sufficientem punibilitatis titulum. Attamen « *aliquantum minuit* »; ratio est, quia in casu minor demonstratur voluntatis pervicacia seu legis contemptus, quam si lex violetur cum ejusdem characteris poenalis conscientia; ex hoc enim quod ab agente non cognoscitur poena legi adnexa, ipsum plus minusve latet, ideoque ab ipso non directe contemnitur, speciale momentum sociale tali legi a legislatore agnitum.

Quonam vero gradu ignorantia solius poenae imputabilitatem delicti minuat, iisdem fere principiis ac quae supra quoad ignoran-

---

[1] Cfr. Suarez, *De censuris*, disp. IV, sect. 10, n. 10; D'Annibale, I, n. 297, nota 13; Lega, n. 43.

[2] Cfr. Michiels, *Normae Generales J. C.*[2], I, p. 454-455; Thesaurus-Giraldi, Pars I, cap. 15, c. 3; Hollweck, § 15, nota 1; Wernz, VI, n. 21.

tiam legis fuerunt breviter indicata, definitur et postea, ad can. 2229, ex-professo explicabitur.

3. *Quoad ignorantiam et errorem circa factum* [1].

Primo aspectu mirum videri potest, quod in can. 2202 ne unum invenitur verbum de influxu ignorantiae vel erroris circa factum. Hoc silentium vero statim justificatur, si recolantur principia canonica in hac materia semper admissa legislatori videri adeo obvia omnibusque nota, ut non egeant affirmatione explicita. Et revera palam est, quod ignorantia vel error circa factum materialiter delictuosum, dummodo sane versetur circa elementum essentiale delicti constitutivum [2], non solummodo excludit dolum agentis, quippe cum excludat ex parte ejus conscientiam sceleris ideoque voluntatem deliberate delictuosam, sed etiamvero tollit vel plus minusve minuit agentis culpam juridicam, prout ignorantia ipsa inculpabilis fuit vel juxta gradum negligentiae in ea deponenda admissae plus minusve culpabilis.

Quapropter ignorantiae vel errori circa factum, dummodo sane ad normam can. 16, § 2 fuerit debite probata, indubitanter applicanda sunt principia in can. 2202, § 1 quoad ignorantiam et errorem legis satuta, non hoc sensu sane quod ignorantia legis et ignorantia facti identificantur [3], sed hoc sensu quod ad determinandam imputabilitatem ignorantiae facti *eadem* applicanda sunt principia ac in determinanda imputabilitate ignorantiae legis, idest, distinguendo prout culpabilis vel inculpabilis sit ignorantia ista.

Nihil autem obstat, quominus admittatur cum Swoboda [4] influxum ignorantiae facti non dimetiendum esse ad normam can. 2202,

---

[1] Cfr. praeter auctores supra, p. 213 citatos, MICHIELS, *Normae Generales J. C.*[2], I, p. 452; LATINI, p. 117; ROBERTI, I, n. 78; STOCCHIERO, n. 97; SWOBODA, *o. c.*, p. 162-166.

[2] Recte animadverit LATINI, p. 117, quod « nullum justificationis vel excusationis argumentum praebere potest error facti accidentalis, quamvis forte invincibilis; utrumque enim sceleris, qua talis, elementum concurrit, morale et materiale, voluntas et factum. Attamen si delictum ex errore accidentali opere patratum aut gravius aut levius fuerit eo quod delinquens animo patrandum proposuerat, levius semper eidem imputandum : nam si gravius patratum quam propositum, morale; sin levius illud hoc gravius, materiale, quod ad differentiam, elementum deest ». Cfr. quoque SWOBODA, *o. c.*, p. 164-166.

[3] Ut immerito mihi adscribit SWOBODA, p. 163-164.

[4] SWOBODA, p. 163.

§ 1, sed ad normam can. 2203, § 1 et 2. Revera, nihil obstat quominus ignorantia facti dicatur ad mentem legislatoris comprehendi sub notione « omissionis debitae diligentiae », de qua agitur in can. 2203, § 1; ex hoc sane quod in secundo membro hujus paragraphi determinatur influxus omissionis debitae diligentiae « *si* (agens) *rem praeviderit* », non immerito concluditur quod in primo ejusdem paragraphi membro agitur de influxu omissionis debitae diligentiae « *si agens rem non praeviderit* », idest, si agens praetermiserit debitam diligentiam *vel* in praevidendis effectibus actionis a se positae *vel* in debite investigandis circumstantiis antequam ponatur actus; in quo altero casu verificatur *culpabilis* ignorantia facti, dum in can. 2203, § 2 agitur de « casu fortuito qui praevideri nequit », seu de invincibili ac proinde *inculpabili* ignorantia facti. Nemo autem non videt principia in can. 2202, § 1 statuta substantialiter converti cum principiis in can. 2203 statutis.

4. *Quoad dubium juris vel facti.*

Dubium illud, dummodo sane fuerit vere probabile et positivum, excusare ab imputabilitate criminali est admodum certum. Quoad *dubium juris* id apodictice constat ex principio generali in can. 15 enuntiato, vi cujus « leges... in dubio juris non urgent » [1]. Quoad *dubium facti* id elucet ex principio in can. 2233, § 1 statuto; ibi enim decernitur, quod « nulla poena infligi potest, nisi certo constet delictum commissum fuisse... »; delictum enim non potest dici certo commissum, nisi certo constet actionem esse vere delictuosam, ideoque omnia elementa, tam moralia quam materialia, ad verum delictum requisita prae se ferentem; « nam in materia criminali, crimen non est justificandum ex praesumptionibus, sed ex evidentissimis probationibus, quibus tantum potest quis condemnari » [2].

5. *Quoad non-praevisionem effectuum delictuosorum ex propria actione sequentium.*

Canon. 2203. — § 1. « *Si quis legem violaverit ex omissione debitae diligentiae, imputabilitas minuitur pro modo a prudenti judice ex adjunctis determinando; quod si rem praeviderit, et nihilominus*

---

[1] Cfr. plura apud Michiels, *Normae Generales J. C.*², I, p. 419-427; Swoboda, *o. c.*, p. 110-119.

[2] *S. R. Rota*, in Recentioribus, Decis. 274, n. 16. Cfr. D'Annibale, I, n. 317; Michiels, *Normae Generales J. C.*², I, p. 430-431.

cautiones ad eam evitandam omiserit, quas diligens quivis adhibuisset, culpa est proxima dolo.

§ 2. *Casus fortuitus qui praevideri vel cui praeviso occurri nequit, a qualibet imputabilitate eximit* ».

Cum tota quaestio de culpa juridica proprie dicta, in omissione debitae diligentiae fundata, supra fuse fuerit exposita [1], non est cur ad eam redeamus. Hoc unum speciatim adnotare juvat quod relate ad casum fortuitum jam nullatenus in can. 2203, § 2 distinguitur inter agentem versantem in re illicita et licita, sed absolute decernitur casum fortuitum, de quo ibi agitur, eximere a qualibet imputabilitate; atque praeterea quod canon ita videtur intelligendus : « Casus fortuitus qui praevideri *et* cui *proinde* occurri nequit, a qualibet imputabilitate eximit », cui alter canon addendus esset : « *Vis major* cui occurri nequit, a qualibet imputabilitate eximit » [2].

Hoc unum animadvertere juvat, quod in omissione debitae diligentiae a doctoribus *statui solet triplex culpae gradus :* culpa lata, levis et levissima [3]. « Et metitur, ait D'Annibale l. c., quasi e contrario, ex diligentia quam paterfamilias aut prudentissimus, vel solers, vel etiam desidiosus adhibet rebus suis; itaque prudentissimi diligentiae deesse levissima culpa est, solertis levis, desidiosi lata. *Levissima* v. g. culpa ejus est qui, e curru aliquid projiciens, prope stantem occidit, si priusquam jaceret circumspexit et conclamavit; *levis* ejus qui circumspexit; *lata* ejus qui nec conclamavit nec circumspexit. Haec generaliter; nam interdum culpa aestimari debet ex re, opere, negotio quod agitur, et quae in re modica levissima culpa est, in gravi fit levis, in gravissima lata ». Culpa levissima non attenditur, nisi speciali lege cautum sit, quia de minimis non curat Praetor; culpa levis et lata impunitae non manent, at pro diverso gradu major minorve est imputabilitas, a prudenti judice ex adjunctis determinanda, semper tamen minor quam in eodem delicto doloso.

Talis culpae juridicae graduum distributio non est sane spernenda; videtur tamen nimis vaga et generica. Ad definiendum culpabilitatis gradum judex, juxta explicita canonis 2203, § 1 verba, debet inspicere uniuscujusque *casus concreti adjuncta*. Haec adjuncta vero,

---

[1] Cfr. supra quoad historiam, p. 93 ss.; quoad jus vigens, p. 108 ss.; necnon MORGANTE, *De casu fortuito in jure poenali canonico*, Apollinaris, 22, 1949, p. 427-429.

[2] Ita merito MORGANTE, *art. cit.*, p. 428-429.

[3] Cfr. v. g. D'ANNIBALE, I, n. 297; LEGA, n. 45; ROBERTI, I, n. 67.

a quibus pendet imputabilitatis gradus, sunt varia; praeter adjuncta unicuique agenti stricte personalia praesertim attendenda sunt : major vel minor periculi imminentia, majus vel minus damnum sociale quod ex actu inconsiderato sequi potest, natura nexus causalis praevidibilis inter actum inconsiderate positum hujusque anti-juridicos effectus, et natura damni socialis de facto provocati [1].

Sectio secunda.

DE CAUSIS CULPABILITATEM CRIMINALEM EXCLUDENTIBUS VEL MINUENTIBUS EX PARTE VOLUNTATIS [2].

Voluntas libera, quae est omnium actuum humanorum, etiam externorum, principium ideoque ad committenda delicta moraliter imputabilia est absolute praerequisita, in suis operationibus naturalibus non raro impeditur ratione conditionum externarum vel internarum, in quibus de facto versatur.

Fieri scilicet potest ut imperium, quod in ordinarie contingentibus a voluntate in sensus externos et vim motricem ideoque *in actus externos* naturaliter exercetur, de facto effectu frustretur ratione *violentiae physicae*, idest motionis physicae naturali voluntatis inclinationi contrariae, quae corpori agentis cum tali efficacia ab extrinseco imprimitur, ut ei resisti nequeat ideoque agens, cui infertur, ad determinatum actum externum materialiter delictuosum ponendum physice cogatur vel, ne imperium voluntatis seu intentionem internam externe exsequatur, physice impediatur.

Ad *actus internos* quod attinet, voluntas humana directe nulla vi physica cogi potest, ut patet. « Cum tamen ejus, uti potentiae appetitivae, objectum sit bonum quod sive a ratione sive ab appetitu sensitivo proponi potest, eo versus naturaliter movetur, quo versus, boni oblata specie, aut ratio aut sensus eam inclinant : ex quo non raro accidit, ut, peculiaribus concurrentibus rerum adjunctis, voluntas, vel ex judicio rationis vel ex impulsu appetitus sensitivi, ad aliquid se determinat, ad quod, in statu rerum normali, nullo umquam pacto se determinatura fuisset. Hoc in casu voluntatis determinatio fieri dicitur sub *violentia morali* quae propria voce

---

[1] Cfr. MONTES, I, § 25, ad 9, p. 358-360; MUENCHEN, II, p. 30-38.

[2] Quoad generalia, cfr. LATINI, p. 118-119.

coactio appellari solet, eaque, absolute loquendo, idest secundum quod est in actu, voluntaria evidenter est...; sed est, ut scholastici loquuntur, involuntaria secundum quid seu prout consideratur citra hunc casum exsistens. Brevius, voluntatis determinatio sub violentia morali elicita est quidem voluntaria, sed non spontanea... [1].

Haec violentia moralis seu, pro re nostra, « coactio voluntatis ad actum aliquem materialiter (seu in se) criminosum, vel a ratione esse potest vel ab appetitu sensitivo : *a ratione*, cum volitionis objectum, alias malum ideoque odibile, concurrentibus peculiaribus rerum adjunctis, fit bonum ideoque appetibile; *ab appetitu sensitivo*, cum volitionis objectum, per se et ontologice malum, praevalente supra rationem sensu, repraesentatur voluntati uti bonum » [2].

Hoc alterum verificatur, quando voluntas ad actum delictuosum movetur *sub influxu passionis*.

Prius vero verificatur, quotiescumque homo invenitur *in statu necessitatis delinquendi conditionatae* [3], in talibus scilicet vitae circumstantiis seu rerum conditionibus, in quibus ipsi impossibile sit vitare determinata mala sibi illata aut imminentia, vel tueri determinata jura sibi propria, vel adimplere determinata officia juridica sibi imposita aut alia jura sibi aut aliis obvenientia, aliis verbis, quin ponat actum in se seu materialiter delictuosum.

Necessitas ista conditionata oriri potest ex variis causis. *Aliquando* determinatur a causa quadam humana libera agenti extrinseca, idest ab alio homine, qui agenti injuste comminatur mala, a quibus ut se liberet agens cogitur ponere actum delictuosum : hoc verificatur in casu *metus* injuste incussi. *Aliquando* oritur ex aliqua rerum conditione objectiva seu ex conflictu inter officium juridicum agenti incumbens ejusque jura seu bona, sive spiritualia sive corporalia, quae tueri nequit quin negligatur officium praedictum, vel ex conflictu inter duo officia quorum unum est necessario negligendum : tunc verificatur proprie dictus *necessitatis status* seu, ut Codex ait, necessitas vel grave incommodum. *Aliquando* demum oritur ex aggressione injusta ab alio homine contra agentem exercita, ad quam efficaciter repellendam seseque defendendum agens cogitur ponere actum in se delictuosum : tunc verificatur sic dictus *casus legitimae tutelae*.

---

[1] Latini, p. 118.

[2] Latini, p. 119.

[3] Cfr. Stocchiero, n. 125.

De variis illis casibus nunc in specie est agendum, secundum ordinem ad ipso legislatore in can. 2205 et 2206 propositum. Successive igitur agemus :

— de violentia physica : can. 2205, § 1 ;

— de metu, necessitate et gravi incommodo [1] : can. 2205, § 2 et 3;

— de legitima tutela : can. 2205, § 4;

— de passionibus : can. 2206.

I. — De coactione seu vi physica.

Canon 2205. — § 1 : « *Vis physica quae omnem adimit agendi facultatem, delictum prorsus excludit* ».

Hoc principium, in ipso jure naturae indubitanter fundatum et non solummodo in legislatione [2] ac doctrina canonica [3], sed et in juribus hodiernis semper incunctanter admissum, est adeo obvium, ut revera non egeat explicatione aut probatione extensa [4]; actus enim, qui ab aliquo ponitur ex vi absoluta, cum voluntate actui positive contraria, stricte dici debet actus vim incutientis, non vero agentis, quippe cum agens in casu « magis pati quam agere convincatur » [5]; quapropter, ut ad can. 2209, § 3 ex-professo exponemus,

[1] De metu et statu necessitatis in canone simul agitur et utrique, ad imputabilitatem criminalem quod attinet, idem influxus agnoscitur. Nec immerito, ut postea melius monstrabitur, quia in utroque casu, etsi sane a causa diversa, similis necessitatis status verificatur, imminentia scilicet gravioris mali vel incommodi, cui solummodo per actus delictuosi perpetrationem occurritur.

[2] Cfr. v. g. c. 32 § 2, D. 50; c. 111, C. I, q. 1; c. 6, 10, C. XV, q. 1; c. 1, 3, C. XXII, q. 5; c. 3, X, III, 42; c. 38, X, V, 39; praesertim vero c. 5, X, I, 40. — Etiam in juribus hodiernis vis physica admittitur ut causa imputabilitatis criminalis exclusiva; cfr. v. g. Codex poenalis italicus, art. 46; Stocchiero, n. 126.

[3] Cfr. praeter omnes commentatores classicos ad c. 5, X, I, 40, Hinschius, V, p. 942; Hollweck, § 18, ad 1; Muenchen, II, p. 39, ad 14; Wernz, VI, n. 19; Latini, p. 131; Mc Coy, *Force and fear in relation to delictual imputability and penal responsability*, Washington D. C. 1944, p. 74-76, 86-87.

[4] Quoad notiones et principia generalia de influxu vis physicae, cfr. Michiels, *Principia generalia de personis in Ecclesia*², p. 613-617; Brys, *De violentia ejusque influxu in actuum moralitatem*, in Collationes Brugenses, t. 30. 1930, p. 273-277; W. Sieberg, *Die Gewalt als Mittel zur Begehung strafbarer Handlungen*, Köln, 1929, p. 5 ss., 33 ss.; Mc Coy, *o. c.*, p. 74-85; Claeys-Bouuaert, *De metus influxu... quoad delicta et poenas secundum Codicem J. C.*, in Jus Pontif., 6, 1926, p. 138-144; Berutti, VI, p. 20, 23-24; Matthaeus a Coronata, IV, n. 1659-1660.

[5] Ita c. 5, X, I, 40.

illi qui ad delicti consummationem inducunt, imputabilitatem contrahunt.

Attendantur tamen canonis verba. Ut prorsus excludatur delictum, requiritur vis physica *absoluta*, quae scilicet « omnem adimit agendi facultatem », seu, ut ait can. 103, § 1, « vis extrinseca, cui resisti non possit » [1]; si enim, attentis omnibus rerum adjunctis, non omnis externe agendi facultas fuerit adempta et externe resisti potuisset seu impediri violentiae effectus, imputabilitas non tollitur sed solummodo plus minusve minuitur pro gradu culpae in omissione resistentiae admissae. Praeterea actus ex violentia absoluta positus potest esse in causa voluntarius, quoties scilicet agens ex propria culpabili imprudentia aut negligentia tali violentiae sese exposuerit eamque ipse provocaverit [2].

II. — De metu, necessitate et gravi incommodo.

A. — Notiones [3].

a) Metus.

Praeter vim physicam seu absolutam, quae facit necessitatem absolutam [4] quaque corpus ita flectitur ut actus mere mechanice ponatur, auctores plurimi loquuntur de vi conditionali morali seu compulsiva, « quae facit necessitatem conditionatam » et consistit in actione morali, in comminatione alicujus mali imminentis contenta, qua animus, metu mali imminentis quod vitare desiderat perterritus, movetur seu compellitur ad volendum aliquid, quod secus non vellet. De facto igitur nihil aliud est quam metus active sumptus seu causa objectiva, qua in mente agentis producitur metus passive sumptus, vi cujus agens conditionate ad actum ponendum adigitur, ut malum imminens vitetur.

1. *Metus* cum Ulpiano generatim definitur : « *instantis vel futuri periculi causa mentis trepidatio* » [5]. Dicitur « *trepidatio mentis* », ad

---

[1] Quoad significationem hujus formulae, cfr. MICHIELS, *Principia generalia de personis*[2], p. 614-616.

[2] Cfr. LATINI, p. 131; SOLE, n. 32, p. 26,

[3] Cfr. MICHIELS, *Principia generalis de personis*[2], p. 618-634, cum litteratura ibi indicata; W. SIEBERG, *Die Gewalt als Mittel zur Begehung strafbarer Handlungen*, p. 27 ss.; J. KLEINEBERG, *Die Drohung als Mittel zur Begehung strafbarer Handlungen*, Borna-Leipzig 1907, p. 2-21.

[4] S. THOMAS, *Summa Theologica*, *Supplem.*, q. 47.

[5] In l. 1, D. IV, 2.

indicandum quod est affectio animi seu voluntatis. Ex se (idest abstractione facta a commotione physica organica ex metu forsan sed non necessario provocata, quae deliberatae rationis usum plus minusve turbat), metus objectivum ac deliberatum rationis judicium non impedit neque eligendi copiam simpliciter tollit atque proinde *libertatem intactam relinquit;* ille enim qui ex metu agit, quamvis secluso metu noluisset agere id quod agit, supposito tamen metu, revera deliberate et libere vult id agere quod agit, hic et nunc libere eligendo quod sibi apparet minus malum; *modificat tamen voluntarium,* in quantum modificat actus voluntatis objectum illudque reddit involuntarium secundum quid, idest prout consideratur secundum se et extra hunc casum de facto voluntati propositum. Dicitur deinde : « *instantis vel futuri periculi causa* », ad indicandum quod trepidatio subjectiva timentis, ideoque determinatio voluntatis agentis, debet esse revera mali imminentis effectus.

2. Metus *sensu juridico* intelligitur ille solus qui fuit *ab extrinseco libero,* idest a causa libera seu in praxi ab aliqua persona incussus [1]. Hic autem *distinguitur* diversis rationibus...

Ratione modi quo incutitur, metus est juste vel injuste incussus. *Injuste incussus* tunc dicitur, quando malum, quod quis comminatur, est aliqua ratione injustus : *sive quoad substantiam* seu in se ipso consideratum, quia malum comminatum est juris agentis laesivum, utpote nullomodo debitum aut sine justa causa illatum; *sive quoad modum,* seu ratione adjunctorum concretorum in quibus incutitur malum in se justum, idest : vel ratione incompetentiae personae a qua incutitur, quia scilicet minitatur ab aliquo, qui ad illud infligendum nullum jus habet; vel ratione illegitimatis modi, quo persona ex se competens comminatur malum in se justum; vel demum ratione injustitiae finis ab illo, qui malum in se justum comminatur, intenti, v. g. si incutitur ad extorquendum actum in se delictuosum [2].

Ratione gradus perturbationis provocatae, metus est gravis vel levis. Metus *gravis* ille dicitur, quo flecti et a proprio proposito dimoveri solet homo normali prudentia et constantia praeditus. Cum vero metus sit essentialiter affectio animi subjectiva ex aliquo mali periculo excitata, a priori patet gravitatem metus non esse exclusive, nec primarie quidem, ex gravitate mali objectiva dime-

---

[1] Cfr. plura apud MICHIELS, *Principia generalia de personis*[2], p. 621.

[2] Cfr. plura apud MICHIELS, *o. c.*, p. 622-623; McCOY, *o. c.*, p. 77-83.

tiendam, sed etiamvero, imo principaliter, ex natura subjectiva personae, quae metum de facto patitur.

Hinc Doctores communi consensu fatentur in metus aestimatione non eamdem semper adhibendam esse mensuram, sed varia esse in singulis casibus attendenda. Ad gravitatem metus inprimis requiritur : ut *malum*, quod timetur, sit in se seu *objective* grave, saltem respectu metum passi, et non tantum in vana aestimatione timentis : nonnulla mala censentur *absolute* gravia seu ad quemcumque hominem flectendum natura sua apta, ita ut semper et pro omnibus praesumantur metus gravis productiva, v. g. mors, exsilium, amissio libretatis, defloratio etc., et hoc non solummodo si ipsi timenti impendant, sed etiamvero si impendant personis timenti stricte conjunctis, puta ejus parentibus, uxori etc.; alia, quae in se seu absolute considerata communiter habentur levia, respectu determinatae personae, quae metum patitur, possunt esse *relative* gravia ideoque gravis trepidationis productiva, quippe cum gravitas affectionis subjectivae, qualis essentialiter est metus, maxime pendeat ad individuali timentis dispositione physica ac psychologica, quae et ipsa potest esse quammaxime diversa, ratione sexus, aetatis, complexionis organicae, debilitatis mentis, indolis, educationis etc. Ad gravitatem metus insuper requiritur certa gravis mali *imminentia ;* ad hoc autem exigitur, non solummodo ut de facto intercesserint minae de malo proxime inferendo et ut metum incutiens minas a se factas exsequi possit et ad eas exsequendas sit determinatus, sed etiamvero ut is, qui timet, non possit facile alia ratione occurere malo quod timetur [1].

b) Status necessitatis [2].

Necessitas in genere intelligitur illa rerum conditio objectiva, quomodocumque demum enata, in qua actus vi legis poenalis ponendus aut omittendus poni aut omitti non valet propter impotentiam absolutam vel moralem, sive naturalem seu physicam sive spiritualem.

Necessitas absoluta naturalis seu physica habetur, quando quis a lege poenali implenda impeditur defectu virium et mediorum naturalium [3].

---

[1] Cfr. plura apud MICHIELS, *Principia generalia de personis*[2], p. 624-634.

[2] Cfr. MICHIELS, *Normae Generales J. C.*[2], I, p. 463; VAN HOVE, *De legibus ecclesiasticis*, n. 289-291; ROBERTI I, n. 123, 162, 165; LATINI, p. 119-120; BOUQUILLON, *Theologia moralis fundamentalis*[5], n. 168 ss.; McCOY, *o. c.*, p. 83-85.

[3] Ad hanc necessitatem etiam reduci potest casus, quando quis ad legem poenalem violandam positive constringitur per violentiam physicam.

Necessitas absoluta spiritualis habetur, quando lex poenalis determinata adimpleri nequit sine peccato; id solum (enim) proprie possumus, quod licite possumus. In praxi haec necessitas verificatur, quando lex poenalis, de qua agitur, adimpleri nequit sine violatione alicujus officii seu praecepti superioris, cujus observantia simul urget; aliis verbis, quando adest collisio seu conflictus inter officium a lege sub poena impositum et aliud legitimae auctoritatis jussum.

Necessitas moralis naturalis seu physica habetur, quando lex poenalis determinata accidentaliter observari nequit sine gravi *incommodo* physico seu notabilis boni aut interesse naturalis, v. g. sanitatis vel fortunae, nocumento; aliis verbis, quando adest conflictus inter officium a lege sub poena impositum et notabile bonum physicum [1], quod constituit pro agente juris objectum.

Necessitas moralis spiritualis habetur, quando lex poenalis determinata observari nequit sine notabili ipsius agentis vel aliorum animae detrimento, v. g. propter scrupulos exinde orituros, vel propter scandalum.

B. — Notiones historicae.

1. *Quoad imputabilitatem criminalem in casu metus* [2].

Ante Codicem indubitanter vigebat principium, jam in jure romano sat lucide enuntiatum [3], quod coactio conditionalis seu metus, etiam gravis, ex se non excludit voluntatem ideoque non excusat totaliter a culpa et poena; metus gravis tamen hanc culpam attenuat ideoque a tanto seu partialiter excusat a poena. Jam S. Augustinus [4] aiebat : « Merito quaeritur, quae sunt peccata nolentium? utrum quae a nescientibus committuntur, an etiam possit recte dici peccatum esse nolentis, quod facere compellitur? nam et hoc contra voluntatem dici solet; sed utique vult propter quod facit; tanquam si perjurare nolit, et facit cum vult vivere, si quisquam, nisi fecerit, mortem minetur. Vult ergo facere, quia vult

---

[1] Ad hanc necessitatem etiam reduci potest casus, quando quis ad legem poenalem violandam constringitur sub influxu coactionis moralis seu metus.

[2] Cfr. Katz, p. 12; Muenchen, II, n. 14; p. 14; p. 39-40; Hinschius, V, p. 942-943; Hollweck, § 18, ad 2; Lega, n. 39; Wernz, VI, n. 19; Dahm, *Das Strafrecht Italiens im ausgehenden Mittelalter*, p. 147-148; McRoy, *o. c.* p. 1-46.

[3] L. 16, § 1, D. 40, 12; l. 7, § 1, D. 27, 6. Cfr. Ferrini, *Diritto penale romano*, p. 206-207.

[4] c. 1, C. XV, q. 1.

vivere, et ideo non per se ipsum appetit, ut falsum juret, sed ut falsum jurando vivat. Quod si ita est, nescio, utrum possint ista dici peccata nolentium... Nam si diligenter inspiciatur, forte ipsum peccare nemo velit, sed propter aliud quod vult peccat... »[1]. Et *Glossa*[2] addit « an peccatum, quod quid per metum facit, dicatur peccatum esse volentis? et respondetur, quod volentis : quia licet quis nolit directe ipsum peccatum, ad quod compellitur, indirecte tamen vult illud per aliud, quod habere non potest sine illo peccato ». Omnino explicite statuitur hoc principium ab Innocentio III : « Distinguimus utrum is, qui communicat excommunicato invitus, sit per coactionem (physicam) adstrictus aut per metum inductus... In secundo (casu) vero, licet metus attenuet culpam, quia tamen non eam excludit, quum pro nullo metu debeat quis mortale peccatum incurrere, talem excomminicationis labe credimus inquinari »[3].

Cum ibi metus dicatur attenuare culpam, quin determinetur hujus attenuationis ideoque punibilitatis gradus, doctrina canonica ad hunc scopum varias proposuit normas. Praeprimis distinguitur, prout agitur de violatione legis mere positivae, quae solummodo est mala quia prohibita, vel, e contra, de violatione legis divinae, naturalis aut positivae, quae est intrinsece mala, aut quae vergit in grave publicum damnum vel in fidei aut auctoritatis ecclesiasticae contemptum. In primo casu unanimiter admittitur violationem legis in casu metus gravis injuste incussi regulariter excusari a gravi culpa ideoque a quacumque poena, quippe cum lex mere ecclesiastica non obliget cum gravi incommodo[4]. In altero casu non adest concors doctorum sententia; unanimiter sane admittitur in hoc casu violationem legis regulariter non excusari a gravi culpa ideoque nec liberare a quacumque poena incurrenda[5]; controvertitur vero, ut ad

[1] Cfr. etiam c. 32, D. 50; c. 3, C. I, q. 5; c. 7, C. II, q. 1; c. 2, C. XV, q. 6; c. 1, 3, C. XXII, q. 5.

[2] *Glossa* ad c. 1, C. XV, q. 1, v. merito.

[3] c. 5, X, I, 40. Cfr. etiam c. 3 et 38, X, V, 39; c. 4, X, V, 41; c. 4, in VI, III, 20, ubi malum in cognatos agentis impendens consideratur ut vis compulsiva ipsi agenti illata. Cfr. etiam HOLLWRCK, § 18, nota 5, et textus postea, ubi de necessitate, allegandi.

[4] Cfr. v. g. SANCHEZ, *De matrimonio*. lib. IX, disp. 31, n. 4; THESAURUS-GIRALDI, P. I, c. 18; LAYMAN, *De censuris*, c. 5, n. 9; SCHMALZGRUEBER, in lib. V, tit. 39, n. 79; SUAREZ, *De legibus*, l. III, c. 30; *De censuris*, disp. IV, sect. 3, n. 13 et 14; disp. IV, sect. 3, n. 7; HOLLWECK, § 18, nota 6; D'ANNIBALE, I, n. 312; WERNZ, VI, n. 56.

[5] Cfr. v. g. THESAURUS-GIRALDI, SUAREZ, *l. c.*; REIFFENSTUEL, in lib. V, tit. 39, n. 34; HOLLWECK, § 18, nota 6; LEGA, n. 39; WERNZ, VI, n. 56.

can. 2229, § 3 n. 3, ex-professo exponemus, utrum necne excusetur a poenis latae sententiae.

2. *Quoad imputabilitatem criminalem in casu necessitatis* [1]. Dum principia de legitima tutela in casu aggressionis injustae, ut postea videbimus, tam in juris textibus quam in legistarum et canonistarum doctrina inveniuntur plene evoluta et accuratissime proposita, principia de statu necessitatis, sive absolutae sive moralis, ibidem inveniuntur solummodo generice tradita vel nonnisi quibusdam casibus particularibus applicata, satis clare tamen ut appareant omnimode certa.

In jure romano [2] indubitanter admittebatur principium generale, quod necessitas magna excusat a delicto, quotiescumque officium, quod per legem poenalem imponitur, vel jus aliorum, quod tali lege sanctione munitur, collidit cum jure vel bono agentis magis pretioso [3] vel cum contrario jussu seu imperio auctoritatis [4], sive publicae, ut imperatoris, magistratus, judicis [5],

---

[1] Cfr. Katz, p. 12-13, 15-17; Hinschius, V, p. 941-942; Hollweck, § 18, ad 4; Muenchen, II, p. 48 ss.; Dahm, *Das Strafrecht Italiens im ausgehenden Mittelalter*, p. 145-148; Roberti, I, n. 123, 162, 165.

[2] Cfr. Ferrini, *Diritto penale romano*, p. 200-216.

[3] Ita v. g. in l. 29, § 3, D. IX, 2 statuitur : « si cum vi ventorum navis impulsa esset in funes anchorarum alterius, nautae funes praecidissent, si nullo alio modo, nisi praecisis funibus explicare se potuit, nullam actionem (ese) dandam »; in l. 3, § 7, D. 47, 9 : « si defendendi mei causa vicini aedificium orto incendio dissipaverim... cum defendendarum mearum aedium causa fecerim, utique dolo careo... »; in l. 14 pr., D. 19, 5 : « qui servandarum mercium suarum causa alienas merces in mare projecit nulla tenetur actione ». — E contra, non excusat necessitatis causa quando jus, quod laeditur, est jure seu bono agentis magis pretiosum; quapropter v. g., juxta l. 1, § 28, D. 29, 5 « servi quoties dominis suis auxilium ferre possunt, non debent saluti eorum suam anteponere »; juxta l. 1, § 4, 6, § 3, 5, 8, 9, milites durante bello cum discrimine vitae obligationes militares sub poena adimplere tenentur.

[4] Quoad contrarium auctoritatis jussum, cfr. Bettiol, *L'ordine dell'autorità nel diritto penale*, Milano 1934, p. 9-17; Battenberg, *Das auf Befehl vergangene Verbrechen*, Breslau 1916, p. 10 ss.

[5] Cfr. Bettiol, *o. c.*, p. 15-17; Battenberg, *o. c.*, p. 13-14. *Quoad auctoritatis publicae jussum in genere*, in l. 157, D. 50, 17 generale enuntiatur principium : « qui jussu judicis aliquid facit, non videtur dolo malo facere quia parere necesse »; simul tamen attendendum est principium in l. 170, D. 50. 17 enunciatum, vi cujus « factum a judice, quod ad officium ejus non pertinet, ratum non est. » Bettiol, p. 15-16, duo principia supradicta ita concilianda esse affirmat, quod « il cittadino doveva obbedienza all'ordine del giudice, se questo era competente ad impartire l'ordine medesimo. Appare, quindi, un presupposto di carattere formale che il cittadino deve

sive privitae, ut domini quoad servos [1], patrisfamiliae quoad filios [2].

In jure canonico indubitanter vigebat principium generale, quod « necessitas non habet legem » [3], « quod non est licitum lege, necessitas facit licitum » [4].

Quid autem per « *statum necessitatis* » intelligatur, neque in textibus neque in doctrina antiquiorum canonistarum per principia generalia definitur, sed solummodo in casibus particularibus determinatur [5]. Hoc tamen ex variis causis particularibus solutis indubitanter eruitur, quod necessitas, ut excuset, debet esse magna et inevitabilis; secus solummodo attenuat culpam [6]; nec minus certum videtur, quod servatis servandis status necessitatis invocari potest quoad omnia agentis jura et bona [7].

---

sindacare prima di eseguire l'ordine : quello della competenza per materia. Il cittadino deve eseguire i comandi del magistrato che « ad officium ejus pertinent », senza però esaminare se nel caso concreto egli è competente ad emettere il commando... ». Quoad obedientiam in specie *a militibus* debitam, valebat principium, quod « *in bello* qui rem a duce prohibitam fecit aut mandata non servavit, capite punitur, etiamsi res bene gesserit » (l. 3, 15, D. 49, 16; vfr. etiam l. 6, 2, D. 49, 16); extra bellum vero, « il soldato non è tenuto ad obbedire a tutti gli ordini del suo superiore, ma solo a quelli che hanno per contenuto la realizzazione di un fatto che « non habet atrocitatem facinoris ». BETTIOL, p. 16.

[1] Quoad *obligationem obediendi servorum*, cfr. BETTIOL, p. 10-14. In jure romano *classico* probabilissime vigebat principium absolutissimum, quod servus exsequens domini mandata, *semper* excusatur a culpa et poena, juxta principium in l. 169 pr., D. 50, 17 enuntiatum : « is damnum dat qui jubet dare : ejus vero nulla culpa est, cui parere necesse est ». Cfr. quoque l. 2, 1, D. 9. 4 : « servum nihil deliquisse, qui domino jubenti obtemperaverit ». Textus restrictivi, qui obedientiae obligationem limitant ad delicta « quae non habent atrocitatem facinoris » (ut l. 21, D. 25, 2; l. 157, D. 50, 17; l. 20, D. 47, 7) non sunt genuini sed in aetate post-classica interpolati (BETTIOL, p. 11-12). *In aetate post-classica*, e contra, certe vigebat limitatio supradicta; cfr. v. g. l. 4, Cod. Theod., IX, 10; l. 1, Cod. Theod. IX, 17; BETTIOL, p. 13-14.

[2] *Quoad obligationem obedientiae filiorumfamilias*, cfr. BETTIOL, p. 14-15, ubi docet pro iis eadem valere principia quae valent pro servis.

[3] c. 11, D. 1 de cons.; Dictum Gratiani ad c. 39, C. I, q. a. Cfr. quoque c. 27, D. 1 de cons., aliique textus apud TH. RIETMEYER, *Die historische Entwicklung der Notstandslehre*, München 1927, p. 27-37.

[4] c. 4, X, V, 41 cfr. quoque C. 2, X, III, 48; « cum non subjaceat legi necessitas ».

[5] Ita v. g. in c. 3, X, V, 18, quoad furtum rerum ad vitam necessariarum.

[6] Cfr. v. g. S. THOMAS, *Summa Theologica*, II-II, q. 66, a. 6; HOSTIENSIS, *Summa aurea*, in l. V, tit, 18, n. 1; et in genere commentatores classici c. 3, X, V, 18.

[7] Ita v. g. in c. 15, X, II, 24 « pro vita et rebus servandis »; in c. 3, C. XXII, q. 5 « pro vita redimenda vel pro qualibet alia causa »; in c. 11, C. XXIII, q. 5 :

Ad *varia necessitatis genera* in specie quod attinet, sufficiat notare sequentia. *Necessitas absoluta naturalis* semper dicitur excusare ab imputabilitate criminali, quia, juxta R. J. 6 in VI : « nemo potest ad impossibile obligari ». *Necessitas absoluta spiritualis*, quando oritur ex collisione officii a lege poenali impositi sum officio par aliam *legem* ab auctoritate hierarchica imposito, juxta doctrinam unanimiter receptam semper excusat a culpa, ideoque a poena, quotiescumque lex poenalis, quae violatur, inferior est seu minus gravis quam altera, ad quam servandam prior fuit violata [1]; quando vero oritur ex collisione officii a lege poenali impositi *cum jussu superioris*, necessitas excusat a culpa, quotiescumque jussum legitimum est seu potestatis imperantis limites non excedit ideoque juri ab auctoritate hierarchice superiore, inprimis ab ipso Deo, statuto, non contradicit [2].

Quoad *necessitatem moralem* vigebant principia generalia supra exposita, ita ut juxta doctrinam unanimiter receptam obligatio legis poenalis regulariter cesset, si observantia legis conjungatur cum gravi mali periculo vel notabilis boni impedimento [3]. Quantum autem malum vel incommodum sit necessarium, ut censeatur reapse adesse necessitas moralis excusans a culpa ideoque a poena, non una definiebatur regula. Juxta doctrinam unanimiter receptam hoc determinari debet : tum ex natura et gravitate ipsius legis poenalis; quapropter v. g. necessitas dicitur numquam excusare ab actibus intrinsece malis ipsa lege naturali prohibitis; tum ex circumstantiis extrinsecis in quibus violatio legis poenalis de facto perpetratur;

« ubi castitas periclitetur ». Cfr. Katz, p. 15-16, cui tamen contradicit Hinschius, V, p. 941, nota 7. Quidquid sit de ipsis juris textibus, certum est quod doctrina posterior ita intelligebat necessitatis statum, ut elucet ex auctoribus infra citandis.

[1] Cfr. v. g. c. 1, D. 13; D'Annibale, I, n. 177.

[2] Cfr. v. g. c. 92, C. XI, q. 3 : « non semper malum est non obedire praecepto; cum enim Dominus jubet ea, quae Deo sunt contraria, tunc ei obediendum non est »; c. 13, C. XXIII, q. 5 : « miles, cum obediens potestati, sub qua legitime constitutus est, hominem occidit, nulla civitatis suae lege reus est homicidii; immo, nisi fecerit reus imperii deserti atque contempti est. Quod si sua sponte atque auctoritate fecisset, crimen effusi humani sanguinis incidisset. Itaque unde punitir, si fecerit injussus, inde punietur, si non fecerit jussus ». Cfr. etiam c. 41, C. XXIIII, q. 5; Bettiol, p. 21-22; Hollweck, § 19, nota 2; Wernz VI, n. 39, ad 3.

[3] Cfr. v. g. Suarez, *De legibus*, l. I, c. 9, n. 17; l. III, c. 30, n. 30, n. 6; Layman, *De legibus*, c. 14, n. 5 ss. et c. 19; Reiffenstuel, in R. J. 6 in VI; Schmalzgrueber, l. I, tit. 2, n. 33; D'Annibale, I, n. 178; Bouquillon, *Theol. mor. fundam.*, n. 168 ss.; Lega, n. 39; Hollweck, § 18; Wernz, VI, n. 39, ad 2.

quapropter v. g. necessitas dicitur numquam excusare, si violatio legis cedat in damnum commune, puta ratione scandali, in extremum damnum spirituale hominis particularis, in odium Dei aut religionis vel in contemptum Ecclesiae; tum praesertim ex communi aestimatione prudentium et praxi Ecclesiae [1].

In juribus hodiernis [2] quoque regulariter admittitur legitimum Superioris jussum justificare delictum; ita v. g. Codex poenalis hispanicus (art. 61) et gallicus (art. 327); italicus novus (art. 51). Quoad statum necessitatis moralis nonnulli Codices poenales, v. g. gallicus (art. 64), belgicus (art. 71) et austriacus (§ 2, g) necessitatem comprehendunt inter casus sic dictae « vis irresistibilis »; Codex italicus novus (art. 54) decernit statum necessitatis tollere imputabilitatem criminalem, cum removendum sit actuale gravis damni periculum, quod ipsi agenti vel aliis immineat, dummodo periculum illud non fuerit ab ipso agente causatum et alio modo vitari nequeat et non agatur de iis personis quae vi particularis officii juridici ad periculum subeundum teneantur; Codex germanicus (§ 52, 54) a crimine eximit, cum necessitas urget ad salvandam vitam vel integritatem membrorum; Codex hispanicus (art. 60) semper crimen aufert, dummodo periculum revera inevitabile exsistat et malum quod patratur minus sit quam malum quod timetur. Omnes vero Codices excusationem excludunt in casibus, in quibus urgentur speciales obligationes.

C. — Jus vigens [3].

Canon 2205. — § 2 : *Metus quoque gravis, etiam relative tantum, necessitas, imo et grave incommodum, plerumque delictum, si agatur de legibus mere ecclesiasticis, penitus tollunt.*

§ 3 : *Si vero actus sit intrinsece malus aut vergat in contemptum fidei vel ecclesiasticae auctoritatis vel in animarum damnum, causae, de quibus in § 2, delicti imputabilitatem minuunt quidem, sed non auferunt* ».

---

[1] Cfr. Bouquillon, *Theol. mor. fund.*, n. 168; D'Annibale, I, n. 178, qui materiam solide exponunt, pluribus invocatis auctoribus; Wernz, VI, n. 39, ad 2; Michiels, *Normae Generales*[2], I, p. 464-467; Van Hove, *De legibus eccles.*, n. 289-291.

[2] Cfr. Roberti, I, n. 165 et 123.

[3] Cfr. praesertim Roberti, I, n. 122 et 123; Sole, n. 33-35; Stocchiero, n. 128-131; Claeys-Bouuaert, *De metus influxu quoad valorem actuum et quoad delicta et poenas secundum Codicem J. C.*, in Jus pontif., VI, 1926, p. 138-140; McCoy, *o. c.*, p. 86-101.

Cohaerenter doctrinae ante Codicem communiter receptae legislator fundamentaliter distinguit, prout agitur de legibus poenalibus *mere* ecclesiasticis, quarum scilicet observantia in casu concreto, de quo agitur, urget ex sola auctoritate ecclesiastica, vel de legibus poenalibus *non mere* ecclesiasticis, quarum scilicet observantia insuper urget ex auctoritate divina, vel ratione objecti, puta quia actus quos prohibent sunt intrinsece mali, vel saltem ratione circumstantiarum concretarum, in quibus actus per legem ex se mere ecclesiasticam prohibitus de facto ponitur, puta quia transgressio ejus redundat in contemptum fidei vel auctoritatis ecclesiasticae.

1. *Si agatur de legibus mere ecclesiasticis*, metus gravis, etiam relative tantum, necessitas, imo et grave incommodum :

a) *Plerumque delictum penitus tollit. Ratio* est, quia *regulariter* leges mere ecclesiasticae, ut omnes leges mere humanae, cum gravi incommodo vel cum gravis damni periculo non solummodo non urgent sub gravi, quod vi can. 2218, § 2 ad imputabilitatem criminalem est necessarium, sed simpliciter non obligant; lex enim, ut obliget, rationabilis sit oportet; porro, sicut superior non valet rationabiliter imponere toti communitati ea quae supra ejusdem vires ordinarias sunt, ita non valet legis observantiam a singulis exigere iis in circumstantiis, in quibus haec observantia per accidens esset nimis onerosa; secus enim in destructionem praeciperet, non in aedificationem [1]. In his casibus imo a pluribus affirmatur deesse ipsum juridicae imputationis criminalis fundamentum, ita ut nedum culpabilitas, sed ipsum delictum objective tollatur et agens perinde habeatur ac si legem non violaverit, sed actum licitum posuerit [2]; tali enim metu vel necessitate, sive physica sive morali, supposito, casus adest qui in ipsa lege non comprehenditur, quippe cum obligatio legis ad sola moraliter possibilia extendatur.

Statim autem notetur, quod ut applicari possit principium in § 1 statutum, requiritur ut verificentur conditiones ex parte metus vel necessitatis requisitae.

---

[1] Cfr. MICHIELS, *Normae Generales*², I, p. 464-465; SUAREZ, *De legibus*, l. III, c. 30, n. 6; BOUQUILLON, *Theologia moralis fundamentalis*, n. 168; *Ami du Clergé*, 1923, p. 156.

[2] Cfr. BOUQUILLON, n. 169; WERNZ, VI, n. 56; ROBERTI, I, n. 122; CLAEYS-BOUUAERT, *art. cit.*, Jus pontif., VI, 1926, p. 138; MICHIELS, *Normae Generales*², I, p. 464, nota 1; SOLE, n. 34; BETTIOL, *o. c.*, p. 71-83.

α) *Ad metum quod attinet* nulla sane difficultas; debet esse gravis, saltem relative, et injuste incussus, juxta ea quae supra exposuimus [1].

β) *Ad necessitatem vero quod spectat* juvat animavertere sequentia. Nulla difficultas adest, si verificetur *necessitas absoluta* ordinis naturalis vel spiritualis [2]. Si invocetur necessitas moralis ordinis naturalis seu grave *damnum vel incommodum naturale* cum observantia legis poenalis conjunctum, praeprimis requiritur, ut agatur de damno vel incommodo speciali mere accidentaliter cum observantia legis conjuncto, non autem de incommodo quod per ipsam legem intenditur aut ex observantia legis naturaliter oritur [3]; requiritur deinde, ut damnum vel incommodum, quoad ad determinatam legem poenalem vitandam invocatur, juxta communem aestimationem prudentium et praxim Ecclesiae et ratione habita gravitatis legis, de qua in concreto agitur, revera dici possit grave seu notabile [4]; requiritur demum, ut damnum vel incommodum, ad quod vitandum lex poenalis violatur, sit inevitabile, nisi lex violetur.

Si invocetur necessitas moralis ordinis spiritualis seu *jussum auctoritatis* legi poenali contrarium [5], non solummodo requiritur *ut agatur* de *vero quodam praecepto* seu jusso juridice intellecto [6], a jubente scilicet vi verae auctoritatis seu suprematiae a jure recognitae, sive publicae sive privatae, sive genericae sive specificae, alicui vere subordinato intimato [7], sed etiamvero *ut* praesceptum istud *subdito non apparuerit manifeste illegitimum*, sive formaliter, quia scilicet neglectae fuerunt formalitates externae, si quae fuerint a jure praescriptae, sive substantialiter, quia scilicet actus a Superiore impositus excedit limites ejus competentiae [8]. Minus recte

---

[1] Cfr. supra, p. 224-225.

[2] Cfr. MICHIELS, *Normæ Generales*², I p. 464.

[3] Cfr. VAN HOVE, *De legibus eccles.*, n. 291.

[4] Cfr. VAN HOVE, *l. c.*; MICHIELS, *Normae Generales*², I, p. 464-465; *Ami du Clergé*, 1924, p. 120-123.

[5] Cfr. ROBERTI, I, n. 166; LATINI, p. 120, 125-126; BATTENBERG, *Das auf Befehl begangene Verbrechen*, Breslau 1916; praesertim vero G. BETTIOL, *L'ordine dell' autorità nel diritto penale*, Milano 1934, p. 29 ss., cum litteratura divitissima ibi adducta.

[6] Cfr. BETTIOL, p. 29-42.

[7] Cfr. BETTIOL, p. 32 ss.

[8] Cfr. BETTIOL, p. 43-53, praesertim p. 48-50, ubi optime explicat quomodo stabilienda sit superioris competentia, quando non est explicite un jure determinata.

affirmatur ad irresponsabilitatem criminalem praeceptum exsequentis requiri ut praeceptum sit legitimum [1]. Evidens est sane quod praeceptum illegitimum ex se omni vi obligatoria destituitur et Superior de damno per talis praecepti exsecutionem a subdito societati illato criminaliter respondere tenetur [2]. Ut autem subditus praeceptum sibi intimatum exsequi teneatur ideoque de damno per ejus exsecutionem societati illato criminaliter irresponsabilis habeatur, nullatenus requiritur ut ipsi positive constet de legitimitate praecepti, sed sufficit et requiritur ut ipsi non constet de illegitimate ejus manifesta. Ratio prioris est, quia rectum societatis regimen et efficax auctoritatis exercitium omnino exigit ut praecepta a superioribus data praesumantur legitima eorumque exsecutio regulariter non subjiciatur praevio subditorum examini atque judicio [3]; ratio alterius est, quia nemo agere potest contra conscientiam, quod accideret sane si exsecutioni mandarentur praecepta manifeste injusta seu illegitima.

Exinde manifestum est *jussum vi auctoritatis mere domesticae seu dominativae* (v. g. patris erga filium, heri erga famulum, praesidis societatis privatae erga hujus membrum) impositum, quod sit legi poenali contrarium, ex se non excludere actus legi contrarii injustitiam et imputabilitatem criminalem agentis, quia in casu auctoritas jubentis manifeste nulla est ideoque subditus obedire non potest; in praxi tamen non raro evenit, ut imputabilitas in casu ex alio capite revera minuatur vel imo excludatur, puta si ex non adimpleto praecepto subdito grave aliquid malum obventurum foret, vel si subditus non cognoverit malitiam actus sibi imperati. — *Jussum auctoritatis hierarchicae vi verae jurisdictionis a* Superiore impositum, quod sit legi poenali contrarium, inferioris imputabilitatem crimi-

---

In fine, p. 50, breviter concludit : « Forma e competenza sono quindi i presupposti formali della legittimità. Possiamo con ciò ritenere formalmente legittimo l'ordine impartito nelle forme richieste dal titolare di un potere di supremazia giuridicamente riconosciuto, il cui contenuto rientra nella competenza del superiore e subordinato, determinata dallo scopo in vista del quale il rapporto di subordinazione è stato creato ».

[1] Quoad varias opiniones juristarum saecularium relate ad limites obedientiae a subditis debitae, cfr. Bettiol, p. 59 ss.

[2] Quoad responsabilitatem criminalem superioris jubentis, cfr. can. 2209, § 3 et 4 et explicatio ibi infra tradenda. Fuse haec quastio examinatur apud Bettiol, p. 101-125, praesertim p. 103 ss.

[3] Quoad obligationem subditi examinandi et discutiendi legitimitatem praecepti, cfr. Bettiol, p. 55-70, ubi exponit varias juristarum saecularium theorias.

nalem omnino tollit, si actio a Superiore imperata intra ipsius potestatis sphaeram contineatur ejusque malitia non appareat subdito undequaque certa; inferior enim non tenetur, imo nec potest, discutere mandata Superioris legaliter jubentis; quapropter v. g. ex legitimi Superioris mandato desinunt esse crimina violatio clausurae (can. 2342), usurpatio bonorum ecclesiasticorum (can. 2346) etc. Si autem actio imperata potestatis Superioris limites certe excedat, tunc inferioris imputabilitas ex se manet tota, quia in casu obedire non tenetur; at etiam in hoc casu totali vel partiali excusationi locus esse potest ex capite ignorantiae, metus, propriae defensionis etc. — *Jussum auctoritatis socialis* (politicae), quod sit legi poenali existenti contrarium, evidenter excludit imputabilitatem criminalem inferioris obedientis, quia tale jussum censendum est jussi legalis exsistentis pro casu concreto abrogatorium.

b) In can. 2205, § 2 dicitur quod in casu «*plerumque*» penitus tollitur delictum; est enim principium admodum certum, quod aliquando et *exceptionaliter legislator* a subditis sub gravi culpa exigere potest difficiliora seu magis ardua, ideoque urgere alicujus legis observantiam nonobstante gravi incommodo vel gravis damni periculo cum observantia conjuncto. De facto tales actus ab Ecclesia exceptionaliter praescribuntur vel ob extraordinariam boni communis exigentiam, vel ob statum aut officium libere susceptum (puta ob statum sacerdotalem aut religiosum vel ob officium parochi) [1]. In tali casu procul dubio grave incommodum vel gravis damni comminati periculum non tollit delictum, quia non tollit gravem obligationem legis, cujus violatio constituit juridicum imputabilitatis criminalis seu punibilitatis fundamentum [2].

2. *Si agatur de legibus poenalibus non mere ecclesiasticis* sensu supra tradito, seu de casibus statim enumerandis, metus gravis, necessitas et grave incommodum delicti imputabilitatem minuunt quidem, sed non auferunt. *Non auferunt imputabilitatem criminalem*, quia in omnibus casibus in § 3 enumeratis legis observantia semper urget sub gravi culpa, etiamsi ex ea maximum oriatur incommodum vel gravissimi damni periculum; tunc enim intervenit bonum quoddam spirituale, sive Dei, sive Ecclesiae, sive animarum, quod bono privato naturali agentis est superius ideoque absolute est obtinendum; ac proinde in talis legis transgressione deliberate facta,

---

[1] Cfr. MICHIELS, *Normae Generales*[2], I, p. 261-262.

[2] Cfr. SOLE, n. 34; MICHIELS, *Normae Generales*[2], I, p. 465-466.

(quam deliberationem, ut supra vidimus, non tollit metus, etiam gravis, praecisive sumptus [1], neque necessitas), semper verificatur gravis culpa, quae si adest, eo ipso adest juridicum imputabilitatis criminalis fundamentum [2]. — *Minuunt tamen imputabilitatem criminalem*, quia, ut supra diximus, causae illae actum reddunt involuntarium secundum quid seu non spontaneum. Ex hac ratione violatio legis non mere ecclesiasticae sub gravis metus vel necessitatis influxu patrata, etsi semper sit punibilis, mitius tamen est punienda; imo ex se nihil impedit, quominus legislator speciali benignitate motus decernat tunc non incurri certas poenas latae sententiae, quippe cum justitia socialis non exigat ut omnis actus in se graviter malus determinatis puniatur poenis. Quibusnam poenis de facto subjiciatur violatio legis in casu, ad can. 2229 ex-professo exponemus.

In quibusnam vero casibus metus gravis et necessitas non auferunt delicti imputabilitatem?

α) « *Si actus sit intrinsece malus* ». Intrinsece seu naturaliter mali, in oppositione ad actus ab extrinseco seu mere positive malos, dicuntur actus, quibus character immoralis ex intrinseca eorum natura est adeo indelebiliter proprius, ut nulla potestate, ne quidem divina, reddi possint in se seu objective boni quorumque proinde immoralitas, in se objective spectata, numquam cessat propter causas sic dictas eximentes in legibus mere positivis admissas, puta propter abrogationem, dispensationem, consuetudinem contrariam, epikeiam, etsi sane in casibus individualibus et propter causas sic dictas excusantes, ipsi agenti individualiter proprias, puta propter errorem, perturbationem mentis etc., cessare vel diminui possit eorum culpabilitas subjectiva [3].

Tales sunt in genere omnes actus fundamentalibus legis naturalis praeceptis contrarii, ut blasphemia (can. 2323), perjurium

---

[1] Palam est, quod si metus sit ideo gravis ut totaliter adimat deliberationem rationis, exsulat quaecumque culpa ideoque imputabilitas criminalis; in hoc casu autem radix directa non-imputabilitatis est non metus, sed perturbatio physica-organica cum metu accidentaliter conjuncta. Cfr. Michiels, *Principia generalia de personis*[2], p. 619.

[2] Quod optime indicat Innocentius III, in can. 5, X, I, 40, dicendo : « ..licet metus attenuet culpam, tamen non prorsus excludit, quum pro nullo metu debeat quis mortale peccatum incurrere ». Cfr. etiam Sole, n. 35.

[3] Cfr. articulus in *Ami du Clergé*, 1926, p. 625-631, ubi solidissime exponitur doctrina de actibus intrinsece et extrinsece malis; Mc Coy, *o. c.*, p. 91-92.

(can. 2323), idolatria, superstitio, sacrilegium (can. 2323), apostasia a fide christiana (can. 2314), abortus (can. 2350, § 1), homicidium (can. 2354), furtum etc.

β) « *Si actus vergat in contemptum fidei vel ecclesiasticae auctoritatis* ».

Indicatio hujus casus, sicut de cetero et sequentis, primo aspectu potest videri inutilis, quippe cum actus vergentes in contemptum fidei vel auctoritatis ecclesiasticae vel in animarum damnum sint eo ipso intrinsece mali; « ratio hujus enumerationis in eo consistit, quod actus indigitet qui saepe non tam e materia quam e fine et circumstantiis sint intrinsece mali et quorum plerique in ipso Codice determinatis poenis puniantur » [1].

Ne immerito restringatur aut, e contra, extendatur actuum hic intentorum numerus, sedulo animadvertatur *verus formulae adhibitae sensus* [2]. *Ex una parte* videtur certum quod « *contemptus* fidei vel ecclesiasticae auctoritatis », de quo hic agitur, intelligendus sit non subjectivus, prout formaliter exsistat in intentione agentis, sed *objectivus*, prout scilicet resultet ex ipsa actus natura vel saltem ex circumstantiis concretis in quibus ponitur actus; hoc indubie innuit legislator loquendo, non de contemptu agentis, sed de actu qui vergit in fidei vel ecclesiasticae auctoritatis contemptum. *Ex altera parte* contemptus dici nequit simplex reverentiae aut honoris defectus vel quaecumque auctoritati ecclesiasticae inobedientia; secus enim a nullo delicto excusaret metus, cum aliquo sensu cujusque legis poenalis ecclesiasticae violatio implicite involvat aliquem auctoritatis contemptum.

Oportet igitur hujus formulae sensum ita restringere, ut comprehendat tantummodo delicta quae *speciali modo despectum* fidei vel auctoritatis involvunt, sive quia natura sua contra veritates fidei vel contra personas in auctoritate constitutas aut earum auctoritatem qua talem directe diriguntur, sive quia formaliter seu ratione circumstantiarum aliquod praeceptum ita violant, ut fides vel auctoritas necessario et directe in despectu habeatur.

Non est facile *in specie* determinare quaenam dicenda sint delicta natura sua in contemptum fidei vel ecclesiasticae auctoritatis directe vergentia, cum Codex ea nullibi taxative enumeret; talia enim dici

---

[1] Claeys-Bouuaert, *art. cit.*, in Jus pontif., VI, 1926. p. 128; McCoy, *o. c.*, p. 92-96.

[2] Cfr. Claeys-Bouuaert, *art. cit.*, p. 138-139; Roberti, I, n. 122.

nequeunt omnia delicta in titulis XI, XII et XIII libri V Codicis contenta sub rubricis « De delictis contra fidem et unitatem Ecclesiae » (can. 2341-2319), « De delictis contra religionem » (can. 2320-2329), « De delictis contra auctoritates, personas, res ecclesiasticas » (can. 2330-2349). In contemptum fidei indubie vergunt : nomen dare sectae damnatae (can. 2314, §1, ad 3), matrimonium inire coram ministro acatholico (can. 2319, § 1, ad 1), falsas reliquias conficere, vendere aut distribuere (can. 2326); in contemptum auctoritatis ecclesiasticae v. g. : conspiratio contra auctoritatem Romani Pontificis vel proprii Ordinarii (can. 2331); violentiae vel injuriae in eosdem directae (can. 2343, 2344); appellatio a decretis Romani Pontificis ad universale concilium (can. 2332); recursus ad laicam potestatem ad impediendum jurisdictionis ecclesiasticae exercitium (can. 2333, 2334); admissio clericorum censura irretitorum ad celebranda officia divina (can. 2338), saltem si hoc fiat ad Superioris auctoritatem evacuandam vel irridendam [1]. Ratione circumstantiarum vero, quasi omnia delicta possunt accidentaliter vergere in contemptum fidei vel auctoritatis : v. g. manducatio carnis in die jejunii, si cui metus incutiatur nisi hoc faciat et hoc praecise fiat ad ostendendum fidem nostram aut leges ecclesiasticas nullius esse roboris et idcirco esse negligendas. In dubio standum est pro non-contemptu, vi regulae interpretationis in can. 2219, § 1 statutae.

γ) « *Si actus vergat in animarum damnum* [2] ». Tales sunt omnes actus, per quos fideles a fide vel moribus christianis avertuntur et aeternae damnationis periculo exponuntur. Hoc iterum verificari potest, vel ratione circumstantiarum accidentalium, in quibus de facto ponitur actus v. g. ratione scandali aut turpis cooperationis, vel ratione propriae actus naturae, v. g. administratio sacramenti illis qui sacramentum recipere prohibentur vel ab illis qui carent potestate debita (can. 2364, 2365); neglectus quorumdam officiorum directe ad curam animarum pertinentium (can. 2382); neglectus residentiae ex parte parochi, si non adsit sacerdos supplens (can. 2381).

III. — De causa legitimae tutelae.

Non raro fit ut determinatae personae jura, praeprimis vita, ex inopinato versentur in actuali laesionis periculo propter aggressio-

---

[1] Cfr. Claeys-Bouuaert, *art. cit.*, in Jus pontif. VI, 1926, p. 139.

[2] Cfr. McCoy, *o. c.*, p. 97-98.

nem injustam ab alio violenter factam, ita ut, deficiente possibilitate invocationis auxilli ex parte auctoritatis socialis legitimae, nullum adsit efficax horum jurium tuitionis medium, praeter defensionem privatam ab ipsa persona lacessita aliave praesenti immediate institutam, vi repellendo vim aggressoris. Tunc verificatur causa legitimae tutelae, de qua in can. 2205, § 4. De hac vero quaeritur, num et sub quibusnam conditionibus constituat causam imputabilitatis criminalis exclusivam aut diminutivam, si ipsa forte fuerit causa delictuosi, puta mortis vel mutilationis aggressoris.

A. — **Notiones historicae** [1].

1. *In jure romano* [2] indubitanter admittebatur principium, et ut principium quidem in ipso jure naturali fundatum, quod defensio jurium privata in casu aggressionis injustae est omnino legitima et excusat a mutilatione, occisione aggressoris in tali casu perpetrata : « Est haec non scripta, ait CICERO [3], sed nata lex, quam non didicimus, accepimus, legimus, verum ex natura ipsa arripuimus, hausimus, expressimus, ad quam non docti, sed facti, non instituti sed imbuti sumus : ut si vita nostra in aliquas insidias, si in vim, si in tela aut latronum aut inimicorum incidisset, omnis honesta ratio esset expediendae salutis ». In Digestis multi sunt textus [4], ubi principium illud vel clare exprimitur vel indubie praesupponitur; imo, ait PAULUS, « vim vi defendere omnes leges omniaque jura permittunt » [5]. Mutilatio vel occisio aggressoris habetur legitima, si agatur de defensione vitae, integritatis membrorum et pudicitiae, non solummodo propriae [6], sed et familarium, non autem bonorum patrimonialium, nisi aggressio contra bona simul sit contra bonorum possessorem [7]. Ad excusationem tamen requiritur hoc quod postea vocatur « moderamen inculpatae tutelae »; requiritur scilicet, ut

---

[1] Cf. TH. REITMEYER, *Die historische Entwicklung der Notstandslehre*, Munchen, 1927.

[2] Cf. FERRINI, *Diritto penale romano* p. 192-200; FALCHI, *Diritto penale romano* p. 148 ss.; MUENCHEN, II, p. 48 ss.; ROBERTI, I, n. 158; praesertim REITMEYER, p. 14-25.

[3] *Pro Milone*, c. 4 (apud ROBERTI, n. 158, p. 187, nota 2).

[4] Cfr. elenchus praecipuorum textuum apud REITMEYER, p. 17-25.

[5] L. 45, § 4, D. IX, 2. Cfr. etiam l. 3, D., I, 1; l. 4 pr., D., IX, 2; l. 1, § 4, D. 48, 8.

[6] L. 1 § 4, D. 48, 8 : « divus Hadrianus rescripsit eum, qui stuprum sibi vel suis per vim inferentem occidit, dimittendum »; l. 3, D. I, 1 : « vim atque injuriam ».

[7] L. 3, § 5, D. 43, 16; coll. FERRINI, p. 197-198; ROBERTI, I, n. 158.

agatur de vi et hac quidem injusta et actuali [1], et ut offensio aggressori illata ad tutelam sit vere necessaria [2].

Principia fundamentalia in textibus juris romani inventa postea a juris commentatoribus tam accurate et minute fuerunt explicata et applicata, ut paucae exsistant in jure quaestiones cum tali perfectione expositae [3]; cum vero legistarum doctrina substantialiter convertatur cum canonistarum doctrina statim exponenda, non est cur in ea proponenda specialiter insistamus.

2. *In jure canonico* principia de legitima tutela sunt admodum lucida.

α) *In Corpore juris* plures inveniuntur textus, ubi explicite enunciatur principium quod, servato moderamine inculpatae tutelae, cuivis vi ipsius juris naturalis est licitum pro necessaria defensione vitae et integritatis corporeae vim vi repellere, etiamsi hoc fiat cum mutilatione vel occisione injusti aggressoris [4]. Ita v. g. S. Isidorus : « Jus naturale est commune... violentiae per vim repulsio » [5]; Alexander III : « Si clericum vim sibi inferentem vi quis repellat vel laedat, non debet propter hoc ad sedem apostolicam transmitti (ut absolutionem obtineat), si in incontinenti vim vi repellat, quum vim vi repellere omnes leges omniaque jura permittant » [6]; Innocentius III, addendo vero « ...tamen id debet fieri cum moderamine inculpatae tutelae, non ad sumendam vindictam, sed ad injuriam propulsandam » [7]; Innocentius IV [8], Clemens V [9], etc.

---

[1] L. 45, § 4, D. IX, 2 : « illum enim solum qui vim infert ferire conceditur et hoc i tuendi dumtaxat, non etiam ulciscendi causa factum sit ».

[2] L. 5 pr., D. IX, 2 : « sin autem, cum posset adprehendere, maluit occidere,... magis est, ut injuria fecisse videatur; ergo et (lege) Cornelia tenebitur »; l. 45, § 4, D. IX, 2 : « qui cum aliter tueri se non possunt damnum dederint, innoxii sunt »; Imperator Valentinus III in Novella 3ª : « si homicidium... vitandae mortis necessitate constiterit admissum, venia tribuatur orantibus » (FERRINI, p. 200).

[3] Cfr. DAHM, *Das Strafrecht Italiens im ausgehenden Mittelalter*, p. 115 ss.

[4] Cfr. KATZ, p. 13-15; MUENCHEN, II, p. 48-71; HINSCHIUS, V, p. 940-941; SCHIAPPOLI, n. 94 ss.; HOLLWECK, § 18, ad 3; DAHM, *Strafrecht Italiens im ausgehenden Mittelalter*, p. 115-151; REITMEYER, *Histor. Entwicklung der Notstandslehre*, p. 27-37, praesertim, p. 32-33.

[5] c. 7, D. I.

[6] c. 3, X, V, 39.

[7] c. 18, X, V, 12.

[8] In c. 6, in VI, 11.

[9] In c. unico, in Clement., V, 4 : ... « nullam ex hoc irregularitatem incurrit... qui, mortem aliter vitare non valens, suum occidit vel mutilat invasorem ».

β) Nil mirum proinde quod *canonistae*, textibus praedictis innixi, lucidam et accuratissimam de hac materia tradiderunt doctrinam.

1) Ipsum *principium*, quod tutela legitima, si sit inculpata juxta statim dicenda, excludit mutilationis vel occisionis injusti aggressoris culpam ideoque poenam, fuit unanimiter receptum [1].

2) Ad *objectum* inculpatae tutelae quod attinet, non adest, quoad omnia saltem, concors doctorum sententia. Communiter admittebatur quod jus defensionis invocari potest, non solummodo quando agitur de vita et integritate corporali propria (quod est omnimode certum ex textibus juris supra citatis), sed etiamvero quando agitur de vita et corpore personae sibi proxime conjunctae, v. g. parentis, uxoris, prolis, sororis etc.) vel imo, non paucis tamen contradicentibus, quando agitur de vita et corpore cujuscumque personae innocentis, etiam extraneae [2]; ratio est, juxta Reiffenstuel, « quia non tantum possumus, sed etiam jubemur diligere, consequenter etiam defendere proximum, sicut nos ipsos ». Communius quoque

---

[1] Cfr. v. g. *Glossa*, ad c. 6, I . 50 et ad c. 18, X, V, 12; Hostiensis, *Summa aurea*, in l. V, tit, 18, n. 2; S. Thomas, *Summa Theologica*, II-II, q. 64, a. 7; Reiffenstuel, in l. V, tit. 12, n. 130 ss.; Schmalzgrueber, in l. V, tit. 12, n. 31 ss.; Suarez, *De censuris*, disp. 46; Thesaurus-Giraldi, P. II, De homicidio, c. I, p. 202 ss.; Hollweck, § 18, ad 3; Wernz, VI, n. 39. — Unus alterve tamen auctor antiquus, invocans auctoritatem S. Augustini (De libero arbitrio, I, 11-13), et justificare intendens Decretum Concilii Ilerdensis anni 524 (= c. 36, D. 50), non admittebat exclusionem culpae in casu homicidii propter propriae vitae defensionem perpetrati. Ita v. g. Huguccio, ante dictum Gratiani ad c. 37 D. 50 et ad c. 6 D. 50, ad v. defendendo; ratio ab eo adducta est, « cum potius debeat mortem incurrere quam inferre ». Cfr. Mueller, *Ethik und Recht in der Lehre von der Verantwortlichkeit*, p. 87-88. Haec sententia vero ab auctoribus posterioribus rejecta fuit ut nimis rigorosa; ita jam Glossa ad c. 6 D. 50 (apud Mueller, p. 88, nota 82). Insuper animadvertere juvat, quod quaestio de inculpabilitate in casu non est confundenda cum altera, utrum necne ille qui in casu defensionis propriae injustum aggressorem legitime occiderit, sit irregularitati obnoxius; Innocentius III in c. 12, X, V, 12 decrevit quod defensor « etiam si inevitabili casu se defendat, tamen irregularis est.., quia voluntate homicidium committit, sed facilis est cum hujusmodi dispensatio »; ita etiam in c. 7, X, V, 12. Ab auctoribus posterioribus tamen fere unanimiter negabatur quoque irregularitas; cfr. v. g. Hostiensis, *Summa aurea*, ad l. V, tit. 12, n. 5 aliique auctores citati apud Dahm, *Strafrecht Italiens im ausgehenden Mittelalter*, p. 116-117. Cfr. etiam Scherer, in Archiv. f. Kath. Kirchenrecht, t. 49, p. 58 ss.

[2] Cfr. v. g. Innocentius IV, *Apparatus in V libros Decretalium*, ad c. 3, X, V, 39, n. 2; Reiffenstuel, in l. V, tit. 12, n. 137; Schmalzgrueber, in l. V, tit. 12, n. 25; Muenchen, II, p. 69-70; Katz, p. 14; Wernz, VI, n. 39, ad 1. Ita etiam plurimi juris romani commentatores citati apud Reiffenstuel, *l. c.*, et Dahm, *Strafrecht Italiens im ausgehenden Mittelalter*, p. 119-120.

jus defensionis extendebatur ad bona temporalia magni momenti de facto possessa [1]; ratio est, ait REIFFENSTUEL, « tum quia res et bona nostra utpote ad vitam conservandam necessaria, vitae quodammodo comparantur; tum quia, si pro defensione bonorum necessaria non liceret occidere injustum invasorem, improbi multum moverentur ad diripienda bona nostra [2] »; communius, e contra, negabatur quoad honorem et famam [3], imo unanimiter postquam Alexander VII [4] (anno 1665) et Innocentius XI [5] (anno 1679) condemnaverant sententiam contrariam; ratio praecipua est, quia in hoc casu numquam servatur moderamen inculpatae tutelae; si enim fama laesa fuit, non haberetur defensio sed vindicta, nec occisio aggressoris famae est medium necessarium ad laesionem impediendam.

3) Ut autem valeat excusatio in casibus supradictis, unanimiter requiritur, juxta formulam Innocentii III [6], *moderamen inculpatae tutelae*, seu verificari debent variae conditiones, ex quibus constat quod « quis occidit solum, quia revera in conscientia, sine fraude et dolo putat se non posse evadere, sed periclitari in vita et corpore, nisi occidat injustum invasorem » [7].

---

[1] Ita v. g. INNOCENTIUS IV, ad c. 12, X, II, 13, n. 8; c. 3, X, V, 39, n. 2; JOHANNES ANDREAE, in c. 12, X, II, 13, n. 16 (apud DAHM, p. 117, nota 9); SUAREZ, *De censuris*, disp. 46, sect. 2, n. 10; REIFFENSTUEL, in l. V, tit. 12, n. 138-142; SCHMALZGRUEBER, in l. V, tit. 12, n. 59 ss.; SCHIAPPOLI, n. 99-100; WERNZ, VI, n. 39, ad 1. Cfr. tamen HINSCHIUS, V, p. 940, nota 13 et HOLLWECK, § 18, ad 3, nota 8, ubi monstrant hanc extensionem non habere in juris textibus fundamentum. Cfr. quoque DAHM, p. 117-118, ubi plures allegantur juris romani commentatores.

[2] REIFFENSTUEL, in l. V, tit. 12, n. 138.

[3] Ita v. g. contra SUAREZ, *De censuris*, disp. 46, sect. 1, n. 5 et 6 : REIFFENSTUEL, in l. V, tit. 12, n. 143; SCHMALZGRUEBER, in l. V, tit. 12, n. 55 ss.; WERNZ, VI, n. 39, ad 1.

[4] Prop. 17 damnata ita sonat : « Est licitum religioso vel clerico calumniatorem gravia crimina de se vel de sua religione spargere minantem occidere, quando alius modus defendendi non suppetit, uti suppetere non videtur, si calumniator sit paratus vel ipsi religioso vel ejus religioni publice et coram gravissimis viris praedicta impingere, nisi occidatur » (DENZINGER-BANNWART, *Enchiridion symbolorum*, n. 1117; *C. J. C. Fontes*, IV, n. 734, p. 18).

[5] Prop. 30 damnata ita sonat : « Fas est viro honorato occidere invasorem qui nititur calumniam inferre, si aliter haec ignominia vitari nequit.. 1 (DENZINGER-BANNWART, *Enchiridion symbolorum*, n. 1180; *C. J., Fontes*, IV, n. 754, p. 32), Cfr. BERUTTI VI, p. 22.

[6] In c. 18, X, V, 12.

[7] REIFFENSTUEL, in l. V, tit. 12, n. 131.

Ut moderamen inculpatae tutelae dici possit servatum, doctrina communiter requirit quaedam tum circa causam, tum circa modum, tum circa tempus [1].

Ad *causam* defensionis quod attinet, requiritur ut vis revera adhibeatur ad defensionem, non ad ultionem seu vindictam. Ad hoc autem est necessarium, ut de facto praecedat invasio injusta, « quia si quis ante hanc occidit, jam non sui defensio, sed alterius aggressio erit; sufficit tamen (invasio injusta) certo praevisa (seu ex signis manifestis demonstrata); quia non est necessarium exspectare, sed licet praevenire injuste aggredi volentem; praesertim si quis merito timet, quod, nisi praeveniat, adversario mox vel certe aggressuro sufficienter resistere non possit; quia in tali casu praeventio, non aggressio, sed justa defensio contra certo imminentem injustam aggressionem est [2] ».

Ad *modum* defensionis quod spectat, requiritur ut repulsio violenta aggressionis sit omnino necessaria seu inevitabilis et media defensionis adhibita injustae invasioni aut offensioni sint proportionata [3]. « Hinc, ait REIFFENSTUEL, *l. c.*, modum et moderamen inculpatae tutelae excedit, qui illum, a quo quis pugnis ceditur, vel levem aggressionem patitur, armis repellit, mutilat vel occidit; item, qui occidit eum, quem vulnerando, mutilando vel repellere, propriamque vitam et membra tueri potest; item si quis injustum aggressorem occidit, quem pugno, baculo, percussione non lethali, vel exarmando illum, abigere et vincere potest, modum excedit, moderamen inculpatae tutelae non servat, et occidendo illicite agit : sicut etiam ille, qui sine gravi suo incommodo aut periculo fugere [4], aut clamare

---

[1] Cfr. praesertim DAHM, *Strafrecht Italiens*, p. 125-141 et REIFFENSTUEL, in l. V, tit. 12, n. 132-136.

[2] REIFFENSTUEL, in l. V, tit. 12, n. 132. Cfr. etiam, inter plures, HOSTIENSIS, ARCHIDIACONUS, JOHANNES ANDREAE, apud DAHM, p. 138, nota 38; SUAREZ, *De censuris*, disp. 46, sect. 1, n. 7; plures Commentatores romani, citati apud DAHM, p. 127-130.

[3] Cfr. DAHM, p. 131-134, ubi plures allegantur auctores; REIFFENSTUEL, in l. V, tit. 12, n. 133; 146 ss.; SCHMALZGRUEBER, in l. V, tit. 12, n. 31 ss.; PIRHING, in l. V, tit. 12, n. 92; SUAREZ, *De censuris*, disp. 46, sect. 1, n. 5; THESAURUS-GIRALDI, P. II, de homicidio, c. 1; D'ANNIBALE, I, n. 424; WERNZ, VI, n. 39.

[4] *Quoad fugam*, « controversia non modica est, ait REIFFENSTUEL, in l. V, tit. 12, n. 149, num moderamen inculpatae tutelae excedere.. videatur, qui injustum invasorem occidit casu, quo fuga salvare se potest ». Quoad statum controversiae, cfr. ipse REIFFENSTUEL, *l. c.*, n. 149 et 150; HINSCHIUS, V, p. 941, nota 1; DAHM, p. 132-133. Communius distinguitur prout fuga, inspectis personis et circumstantiis, habenda sit indecora et infamans vel minus.

et auxilium implorando salvare se posset, et tamen occidit, per dicta ».

Ad *tempus* defensionis demum quod attinet, requiritur ut incontinenti fiat, seu ipso momento quo quis injustam aggressionem patitur, non vero postea et ex intervallo [1]. Ratio est, ait REIFFENSTUEL, *l. c.*, « quia si ex intervallo adversarium quis occidit, postquam amplius nocere non vult, vel non potest, vel metuendus non est, jam non amplius ex necessaria sui defensione, sed ex vindicta, consequenter illicite agit ».

Judicium utrum necne omnia praedicta rite sint observata, evidenter relinquendum est prudentiae et arbitrio judicis [2]. Si unum alterumve servatum non fuerit, habetur sic dictus excessus et imputabilitas criminalis non aufertur, etsi sane, ratione circumstantiarum, saepissime minuatur [3]:

3. *In juribus hodiernis* [4] legitima defensio, servato sane moderamine inculpatae tutelae, universaliter admittitur ut causa imputabilitatis criminalis exclusiva. Plures Codices poenales principium admittunt absolute, v. g. Codex germanicus (§ 54); austriacus (§ 2, g); hispanicus (art. 58); italicus (art. 52); alii, ut gallicus (art. 328, 329), et belgicus (art. 416, 417) principium recipiunt tantum occasione homicidii et laesionum personalium.

B. — **Jus vigens.**

Canon 2205. — § 4. « *Causa legitimae tutelae contra injustam aggressionem, si debitum servetur moderamen, delictum omnino aufert; secus imputabilitatem tantummodo minuit, sicut etiam causa provocationis* ».

Ut elucet ex simplici canonis lectura, legislator verbis omnino generalibus reassumit principium, sicut antea fuit in jure statutum. Nil mirum proinde, quod hujus canonis commentatores, cohaerenter regulae in can. 6 n. 2 authentice statutae, simpliciter exponunt

---

[1] Ita explicite Alexander III in c. 3, X, V, 39; et postea omnes canonistae. Cfr. v. g. INNOCENTIUS IV, in c. 12, X, II, 13, n. 8; JOHANNES ANDREAE, in c. 12, X, II, 13, n. 16; REIFFENSTUEL, in l. V, tit. 12, n. 134. Cfr. DAHM, p. 134-137, ubi plures allegantur auctores antiquiores.

[2] REIFFENSTUEL, in l. V, tit. 12, n. 136.

[3] HINSCHIUS, V, p. 941.

[4] Cfr. ROBERTI, I, n. 158; REITMEYER, *Die histor. Entwicklung der Notstandslehre*, p. 108-141.

principia fundamentalia juxta receptas apud probatos auctores ante-codiciales interpretationes [1]. Ne igitur inutiliter repetantur quae in notionibus historicis fuerunt exposita, sufficiat breviter animadvertere sequentia.

a) Ut tutela legitima admittatur tanquam *causa imputabilitatis criminalis exclusiva*, requiruntur *duae conditiones essentiales :*

1. ut *aggressio* contra vitam, integritatem corporis, pudicitiam, bona patrimonialia notabilia etc., sive ipsius reagentis sive cujuscumque alius personae innocentis [2], sit revera actualis et injusta : *actualis* seu saltem imminens juxta superius dicta, quia secus non est necessaria defensio privata, sed sufficit recursus ad auctoritatem publicam, cui regulariter competit jurium subditorum defensio; *injusta* seu juri contraria, ita ut non liceat se opponere ei qui jure suo utitur aut publico officiali qui proprio munere fungitur, etc.;

2. ut *defensio* sit omnino necessaria, aggressioni seu offensioni *proportionata*, incontinenti exercita [3].

b) Si quis ex negligentia in defensione *excedat*, non aufertur criminalis imputabilitas, sed solummodo plus minusve minuitur, juxta gradum culpabilitatis in negligentia admissae.

c) Si non ponatur actus delictuosus (v. g. mutilationis vel occisionis) sub influxu injustae aggressionis realis sed *merae provocationis* [4], imputabilitas non aufertur, sed tantummodo minuitur; ratio est, quia provocatio regulariter plus minusve excitat passionem et hac mediante exturbationem mentis, ita ut actus delictuosus sub ejus influxu positus dici nequeat plene deliberatus; in ordinarie tamen contingentibus hominem normaliter constitutum numquam totaliter privat usu rationis.

Ut provocatio admittatur qua causa imputabilitatis criminalis diminutiva, requiritur ex parte provocantis vera quaedam injuria

---

[1] Cfr. ROBERTI, I, n. 160-161; SOLE, n. 36; STOCCHIERO, n. 121-123; LATINI, p. 120-124; BERUTTI, VI, p. 21-22; 31; LIUZZI, *De ratione et natura « causarum justificationis » in jure poenali canonico*, Ephem. Juris Can., 5, 1944, p. 354-367, praesertim p. 360-362. Cfr. etiam FR. JESSE, *Die Tragweite der Notwehr*, Borna-Leipzig 1928, p. 4 ss.

[2] Cfr. supra p. 241-242, et ROBERTI, I, n. 161; nullum enim est dubium, juxta praedicta, quominus tutela legitima invocari possit quoad omnia illa bona seu jura, non solummodo propria sed et aliorum.

[3] Cfr. supra, p. 243-244.

[4] Cfr. ROBERTI, I, n. 129-130.

seu offensio, actio scilicet vel omissio injusta verbis aut factis patrata; ex parte reagentis vero, exturbatio mentis quae sequitur ex injuria tanquam ex propria causa. Gradus exturbationis desumitur ex gravitate injuriae, ex justitia causae quae eam excitavit, atque ex tempore quod inter provocationem et reactionem criminosam intercessit.

Fere omnes legislationes modernae provocationem admittunt, varia tamen ratione [1]. Ita v. g. Codex poenalis italicus (art. 62, n. 2) et hispanicus (art. 64) eam inter causas generales minuentes imputabilitatem collocant; alii codices, e contra, eam admittunt tantum quoad homicidium et laesiones personales; ita v. g. Codex gallicus (art. 321) ob violentias physicas; germanicus (§ 213) et hungaricus (§ 281) etiam ob injurias morales. Hi ultimi duo codices requirunt immediatam delicti perpetrationem, et Codex germanicus etiam innocentiam crimen perpetrantis.

Scholion. — Auctores *antiquiores* causas excusationis ex metu, statu necessitatis et legitima tutela provenientes communius proponere videntur ut causas *subjectivum* delicti elementum seu *dolum* directe auferentes vel diminuentes [2], ita ut actus sub earum influxu positus fiat subjective inculpabilis vel minus culpabilis, maneat tamen in se, non solummodo in actu primo, sed etiamvero in actu secundo seu relate ad ipsum agentem materialiter malus seu illicitus. *Moderniores*, e contra, post S. Thomam [3], communius affirmant eas potius considerandas esse ut causas *objectivum* delicti elementum seu anti-juridicitatem actus auferentes, ita ut actus sub earum influxu positus habendus sit omnino *licitus atque juridicus* [4]; in his casibus enim, aiunt, cum in conflictu duorum jurium jus potius destruat debilius, quoad agentem cessat ipsa obligatio legis poenalis juri potiori agentis contrariae. Juxta Liuzzi [5] ratio « causarum justificationis in eo vere consistit, quod certis in adjunctis

---

[1] ROBERTI, I, n. 129.

[2] Cfr. DAHM, p. 148-149; REITMEYER, *Die historische Entwicklung der Notstandslehre*, p. 22, 32, 34; LIUZZI, *art. cit.*, Eph. Juris Can., 5, 1944, p. 354-367.

[3] *Summa theologica*, II-II, q. 66, a. 7.

[4] Cfr. v. g. ROBERTI, I, n. 158; STOCCHIERO, n. 119; J. BARTHOLOMÉ, *Die Bedeutung der Pflichtenkollision im Strafrecht*, Borna-Leipzig 1930, p. 10 ss.; praesertim BETTIOL, *L'ordine dell' autorità nel diritto penale*, Milano 1934, p. 71-100, ubi quoad casum jussi auctoritatis legi poenali contrarii fuse exponit varias juristarum saecula rium theorias et adhaeret sententiae justificationis objectivae seu juridicitatis actus

[5] LIUZZI, *art. cit.*, p. 359-160.

legislator tuitionem suspendit alicui bono vel interesse concessam; sicque nec objectivum nec subjectivum criminis elementum, sed elementum antijuridicitatis, sensu supra exposito, aufertur »[1]. Huic doctrinae, juxta ipsum, favere videntur can. 2205, § 2 et 4, ubi asseritur in casu « tolli » vel « omnino auferri » *delictum*, dum in aliis canonibus, 2202, § 1, 2203, § 2, 2206, asseritur « eximi ab *imputabilitate* » vel « omnino tolli imputabilitatem ».

Quaestio, ut patet, est mere theoretica et, quaecumque admittatur sententia, principia juridica manent pro praxi identica. Non nego sententiam moderniorem videri rationabilem; nescio tamen quomodo, ea admissa, explicari possit imputabilitas mere diminuta, quam in casibus supradictis aliquando verificari indubitanter admittit legislator ecclesiasticus; elementum objectivum enim seu antijuridicitas vel simpliciter deest, et tunc totaliter aufertur imputabilitas, vel simpliciter adest, et tunc imputabilitas ex parte objecti manet intacta; non datur intermedium [2].

IV. — De passionibus [3].

A. — Notiones.

Cum duplex sit hominis natura, caro scilicet et spiritus, duplex in eo est tendentia : tendentia spiritus et tendentia carnis, *ratio et concupiscentia*, quae una et altera, boni ablata specie, illa veri et absoluti, haec fictitii et relativi, voluntatem allicere conantur, ita ut inter utramque, ut monet S. Paulus [4], continua et implacabilis ferveat pugna.

---

[1] Juxta Liuzzi (*art. cit.*, p. 354-365) ratio ac substantia cujusvis delicti non invenitur in conflictu inter factum et normam, sed in eo consistit quod factum istud adversatur *valori* cui lex praebet suam tuitionem. « Nihil refert si actio humana omnibus pateat requisitis praedita e quibus criminis existentia in abstracto pendet; vel si agens, perperam forte, scientiam et voluntatem delinquendi habuerit; delictum non habetur quotiescumque valor, in concreto, deest, cujus aggressio revera punitur. Quare notio teleologica criminis necessario prae se ferre videtur judicium singulis vicibus faciendum de certa alicujus boni laesione : in quo demum elementum antijuridicitatis consistit ».

[2] His difficultatibus Liuzzi (*art. cit.*, p. 358-359) vim auferre conatur; inefficaciter tamen, ni fallimur, quia modo doctrinae a se propositae revera eversivo.

[3] Cfr. S. Thomas, *Summa theologica*, I-II, q. 22-48; Meyer, *Institutiones juris naturalis*, Pars I^2, Friburgi Brisgoviae 1906, n. 119 ss.; Latini, p. 126-130; Roberti, n. 131-132; Hollweck, § 13, nota 4.

[4] Ep. ad Romanos, c. VII, v.,23.

Ex appetitu sensitivo vehementer excitato regulariter oriuntur motus, qui dicuntur *passiones*, idest, animi affectiones cum organica corporis commotione conjunctae, quibus homo in bonum sensibile impellitur vel ab aliquo malo sensibili avertitur. Secundum modum diversum, quo ab appetitu sensitivo procedunt, distingui solent undecim passiones. Sex dicuntur *originariae seu ex appetitu concupiscibili ortae;* harum tres pertinent ad propensionem in bonum : *amor* seu motus ad bonum in se consideratum, qui fit *desiderium* (seu concupiscentia proprie dicta), si feratur in bonum absens, et *gaudium* (seu delectatio), si feratur in bonum possessum; tres vero, praedictis respondentes, pertinent ad aversionem a malo : *odium* seu motus repulsivus a malo in se considerato, quod efficitur *horror* (fuga), si tanquam objectum habeat malum absens, et *dolor* (tristitia), si feratur in malum praesens. Quinque dicuntur *derivatae seu ex appetitu irascibili ortae;* revera respondent praedictis passionibus originariis, addito respectu ad rationem ardui seu ad conatum adhibitum sive in consequendo bono amato et desiderato, sive in superando malo quod odio habetur et a quo refugitur; quoad bonum habetur *spes*, cum quid ad illud fertur; *desperatio*, cum ab illo retrahitur; quoad malum habetur *animus* (seu audacia), si quis illud adit; *timor*, si ab eo refugit; *ira*, si praesens patitur [1].

Secundum habitudinem ad voluntatis determinationem, passio seu concupiscentia distinguitur antecedens et consequens. *Antecedens* ea dicitur, quae praecedit omnem voluntatis liberum consensum adeoque nullo modo a voluntatis imperio procedit, sed eam potius allicit ad ponendum actum praeexistenti concupiscentiae congruum. *Consequens*, e contra, vocatur ea quam ipsa voluntas libera excitavit, sive directe, incitando vel roborando; sive indirecte, non amovendo causam quam tollere potuit ac debuit.

B. — **Jus vigens** [2].

Canon 2206. — « *Passio, si fuerit voluntarie et deliberate excitata vel nutrita, imputabilitatem potius auget; secus eam minuit plus*

---

[1] Cfr. Mongeau P., *Les divers sens du mot « passion »*, Laval théologique et philosophique, 5, 1946, p. 9-24; *La passion dans l'âme et l'appétit*, ib., 1949, p. 9-24; Jacob J., *Passiones, ihr Wesen und ihre Anteilnahme an der Vernunft nach dem hl. Thomas von Aquin*, Mödling bei Wien 1958 (104 p.).

[2] Cfr. Latini, p. 126-130; Berutti, VI, p. 20, 32; Hammelmann H., *La propensione dell' imputato al delitto nel processo penale*, Jus, 9, 1958, p. 191-206; Montserrat V., *La teoria de imputabilidad en el canon 2206*, Ciencia Tomista, 1958, p. 295-312.

minusve pro diverso passionis aestu; et omnino tollit, si omnem mentis deliberationem et voluntatis consensum praecedat et impediat ».

Tria ibi enuntiantur principia fundamentalia.

1. *Si fuerit consequens* seu voluntarie in deliberate excitata, passio imputabilitatem potius auget. Et palam est. In hoc casu enim non solummodo verificatur dolus seu voluntas deliberata violandi legem, sed dolus praemeditatus.

2. *Si fuerit antecedens*, passio plus minusve minuit imputabilitatem pro diverso passionis aestu. Et hoc clarum est, quia appetitus sensitivus passione et praesertim ira vel timore excitatus, intellectum agentis plus minusve ligat in consideratione delectabilitatis objecti ipsumque avertit a consideratione characteri anti-juridici actus aliorumque malorum ei inhaerentium; unde eatenus minuit indifferentiam judicii et consequenter indifferentiam voluntatis et libertatem.

3. *Si omnem mentis deliberationem et voluntatis consensum praecedat et impzdiat*, passio imputabilitatem omnino tollit.

Ad hoc principium quod attinet, inprimis animadvertere juvat quod nullatenus aequivalet admissioni sic dictae « *vis irresistibilis* », de qua loquuntur plures Codices poenales moderni (e. g. Codex gallicus a. 64, belgicus art. 71, austriacus § 2, g), quaque invocata judices tam frequenter excusant sic dicta delicta passionalia. Formula ista utpote nimis lata atque indefinita omnino est rejicienda [1], non solummodo quia non raro ea abutuntur cum justitiae et publicae moralitatis detrimento, sed etiamvero quia, uti sonat seu sine ulla distinctione admissa, fundamentalibus moralitatis principiis est contraria; quaevis enim sit concupiscentiae violentia, nullum *ex ea sola*, pro eo qui succubuerit, justificationis vel excusationis argumentum logice derivari potest; id enim esset actum humanum ex eo cohonestare unde malus efficitur... quippe cum homo appetitum sensitivum dominare teneatur.

Legislator ecclesiasticus solummodo admittit quod *in aliquibus circumstantiis exceptionalibus* passio potest esse talis et tanta, ut revera imputabilitatem criminalem penitus tollat. Ad hoc autem requiritur :

1) involuntarietas ideoque inculpabilitas passionis, quae regulariter non verificatur, nisi passio fuerit inopinato in animo excitata

---

[1] Cfr. LATINI, p. 127.

propter causas ab ipso agente independentes vel saltem ab ipso inculpabiliter positas;

2) talis passionis gravitas, ut revera omnem mentis deliberationem et voluntatis consensum impediat seu agentis animum adeo vehementer commoveat, ut frigiditatem considerationis penitus adimat, quo fit ut voluntas, instinctu magis quam ratione ducta, suas resolutiones praecipitet [1].

Scholion. — In can. 2218, § 1, praeter causas imputabilitatem criminalem tollentes aut minuentes hucusque expositas, plures aliae circumstantiae in poenis decernendis dicuntur attendendae; ita v. g. finis ab agente intentus, poenitentia delicti, remotio effectus anti-juridici ex delicto orti, etc. Merito istae circumstantiae a legislatore nostro non enumerantur inter causas imputabilitatem delicti ejusve punibilitatem tollentes aut minuentes, quippe cum ad hanc nullatenus referantur; illae circumstantiae enim non sunt nisi causae minuendae poenae propter delictum culpabiliter patratum regulariter incurrendae.

PARAGRAPHUS TERTIA.

DE CAUSIS CULPABILITATEM CRIMINALEM AUGENTIBUS.

Praenotanda generalia.

1. *Notiones* [2].

Sicut imputabilitas criminalis delinquentis certis causis vel circumstantiis minuitur, ita quoque aliis circumstantiis augetur seu aggravatur. Palam est, quod causae delicti imputabilitatem aggravantes stricte loquendo dicuntur eae solae, quae relate ad determinatum actum delictuosum, prout a lege poenali in suo esse juridico determinatur ac poena dignum censetur, sunt mere *accidentales*, seu tales quae non ita mutent juridicam delicti naturam ut ex earum exsistentia resultet aliud delictum juxta legem specifice diversum, a lege poenali ut delictum sui generis consideratum et ut tale specialibus poenis sancitum; ita v. g. circumstantia quod persona occisa

---

[1] Cfr. LATINI, p. 129-130.

[2] Cfr. LATINI, p. 162-164; ROBERTI, I, n. 135-136; STOCCHIERO, n. 98-99; MONTES, I, § 30, p. 430 ss.

est pater delinquentis, dici nequit causa imputabilitatem homicidii aggravans, si codex poenalis hanc circumstantiam consideret ut elementum constitutivum delicti parricidii, a simplici homicidio specifice diversi.

Inter causas aggravantes aliae sunt *communes*, ita ut attendendae sint quoad quaecumque delicta; aliae vero *speciales*, ita ut solummodo attendantur quoad unum alterumve delictum in lege poenali specifice determinatum, puta quoad furtum vel sacrilegium.

Multae circumstantiae, quae quoad pleraque delicta a jure habentur ut accidentales ideoque stricto sensu aggravantes, quoad quaedam delicta a jure habentur ut elementum ipsius delicti constitutivum; ita v. g. qualitas sacerdotis, quae ad norman can. 2207, n. 1 regulariter constituit circumstantiam aggravantem, constituit elementum constitutivum delicti specifici, de quo agitur in can. 2337, § 2.

Nihil impedit, quominus plures causae aggravantes simul *concurrant;* in hoc casu cumulantur, nisi sane una in alia contineatur seu minor a majore absorbeatur. Nec impossibile est ut simul concurrant causae aggravantes et minuentes, v. g. passio voluntarie nutrita et debilitas mentis; in hoc casu ad judicem pertinet definire quaenam praevaleat. Si vero causa aggravans concurrat cum causa quae delictum penitus tollit, causa aggravans non attenditur; ita v. g. dignitas personae offensae non consideratur, si concurrerit defensio legitima aut perfecta ebrietas involuntaria [1].

Palam est quod circumstantia aggravans imputari nequit, nisi a delinquente fuerit cognita et volita.

2. *Elenchus causarum aggravantium communium* [2].

Cansae istae sunt fere innumerae, tam *reales*, quae scilicet inhaerent facto criminoso a delinquente perpetrato, quam *personales*, quae potius cohaerent personae delinquentis.

Circumstantiarum realium aliae respiciunt *objectum*, rem scilicet vel personam, in quod cadit actio criminosa, puta qualitatem minoris, qui corrumpitur; aliae locum, v. g. si haeresis vel blasphemia locum habeat in loco publico maxime frequentato (cfr. v. g. can. 2314, 2317, 2323); *aliae tempus*, v. g. si furtum patretur tempore publicae calamitatis; *aliae modum*, v. g. si furtum patretur cum

---

[1] Cfr. ROBERTI, I, n. 136; STOCCHIERO, n. 99; MONTES, I, § 30, p. 431-432.

[2] Cfr. LATINI, p. 162-163.

effractione vel homicidium cum proditione; *aliae eventum*, si scilicet ex patrato delicto insuper secutum fuerit aliud damnum non praevisum, quod tamen praevideri poterat et debebat.

Ex personalibus aliae spectant ad singularem delinquentis *animi feritatem*, v. g. brutalis nequitia nulla causa impellente provocata; *aliae* ad ejus cum subjecto delicti passivo intimiores sanctioresque *relationes*, v. g. vinculum sanguinis vel amicitiae vel fiduciae; *aliae* proprium ipsius *delinquentis statum* seu dignitatem, v. g. specialis dignitas delinquentis vel abusus auctoritatis aut officii; *aliae* tandem singularem in criminoso proposito *pervicaciam* vel ad delinquendum *proclivitatem*, v. g. praemeditatio, passio voluntarie excitata, recidivitas.

Codex, quin ceteras excludat, — hoc enim indubie manifestat, dicendo in can. 2207 : « *praeter alia adjuncta aggravantia* », quorum plura indicantur in can. 2218, § 1, — in parte generali de delictis, scilicet in can. 2207 et 2208, explicite non agit nisi de quatuor sequentibus : de majore dignitate personae quae delictum committit, de majore dignitate personae quae delicto offenditur, de abusu auctoritatis vel officii, de recidivitate.

I. — De majore dignitate personae quae delictum committit [1].

A. — Notiones historicae.

1. *Jure romano* [2] servi et « humiliores », ceteris paribus, mulctabantur poenis gravioribus quam liberi et « honestiores » (senatores, equites etc); inde principium quod « crescit contumelia ex persona ejus qui contumeliam fecit » [3]. Simul tamen viguit principium quod « scelus omne gravius facit claritudo personae » [4]; inde non solummodo crimina a militibus [5], praesertim in certo gradu constitutis [6],

---

[1] Cfr. ROBERTI, I, n. 137-138; MATTHAEUS A CORONATA, IV, n. 1670; BERUTTI, VI, p. 33, ad II; L. HALBAN, *Zwiekszenie odpowiedzialnos'ci karnej w prawie kanonicznem z powodu wyzszej godnos'ci winowajcy*, in Przeglad teologiczny, Lwów, IX, 1928, p. 1-21.

[2] Cfr. FERRINI, *Diritto penale romano*, p. 316-317; ROBERTI, I, n. 137.

[3] Cfr. FERRINI, p. 316-317; ROBERTI, I, n. 137.

[4] Nov. VII, 5, 1.

[5] L. 2, § 1, D., 49, 14 : « Augetur, ut in ceteris delictis, (crimen) dignitate gradu specie miliitae »; 1. 14, D, 48, 19: « quaedam delicta in pagano aut nullam aut leviorem poenam inrogant, militi vero graviorem ».

[6] L. 5, D., 49, 14.

sed et a clericis [1], magistratibus aliisque hujusmodi commissa habita sunt graviora quam si committantur ab aliis.

2. *In jure ecclesiastico*, cohaerenter effato quod cui plus committitur, plus ab eo requiritur, ab antiquissimis temporibus viguit regula, quod augetur responsabilitas moralis delinquentis pro majore dignitate sociali in qua constituitur; quo altius enim homo in societate constituitur, eo pleniorem legis cognitionem habere praesumitur, consequentias propriorum actuum perspicere tenetur, propter pravum exemplum et scandalum societati majus damnum afferre censetur, leges violando majorem erga Deum ingratitudinem demonstrare affirmatur [2].

Hoc principium Ecclesia primo quoad clericos applicavit, non semel statuendo eos, utpote dignitate clericali auctos, gravius esse puniendos, et quidem ratione habita gradus altioris in quo sunt constituti. Ita jam Synodus Carthaginensis [3] (circa a. 348), S. Pontifices Hilarius, in Synodo Romano [4] (circa a. 465), Gelasius [5] (a. 492-496), Gregorius Magnus [6] (a. 590-604), Urbanus III [7] (a. 1185-1187); Libri poenitentiales [8].

Paulatim haec norma extendi coepit ad laicos, primum in foro interno, mox etiam in foro externo; hujus optimum exemplum constituit epistola S. Pontificis Nicolai ad regem Lotharum (a. 867), in quo legimus « deterius quippe in populis praelati delinquunt, ac per hoc ipsi crudelius quam ceteri puniuntur, ut ait B. Gregorius : Scire praelati debent, quia, si perversa umquam perpetrant, tot

---

[1] Nov. VII, 5, 1 : « dignos credimus majore supplicio.. intolerandum.. indicere nomen et titulum sanctitatis et abundare criminibus ». Cfr. C. Th. II, 1, 1.

[2] Cfr. HALBAN, in Przeglad teologiczny, 1928, p. 3-6.

[3] MANSI, III, col. 143.

[4] c. 4, C. 25, q. 1 : « siquidem majori reatu delinquit qui potiori honore fruitur, et graviora facit vitia peccatorum sublimitas peccantium ». Cfr. quoque c. 19, C. 33, q. 3.

[5] Apud HALBAN, in Przeglad teologiczny, 1928, p. 7.

[6] c. 5, D. 19 : « quia majoris excommunicationis dejectione est abjiciendus, cui sanctae ecclesiae commissa fuerit disciplina »; c. 16, D. 4 : « ut sicut minorem major praecedit in honore, ita in crimine, et quem major sequitur culpa, majore plectentur vindicta ».

[7] c. 12, X, II, 24 : « in episcopos, qui suum transgressi sunt juramentum, est tanto gravius vindicandum, quanto majore praeeminent dignitate, et eorum exemplo facilius alii poterunt ad similia provocari ». Cfr. etiam Clemens III, in. c. 7. X, V, 38.

[8] Cfr. HALBAN, *art. cit.*, p. 7-8, nota 5, ubi plura allegat documenta.

mortibus digni sunt, quot ad subditos suos perditionis exempla transmittunt... »[1]; abundant de cetero textus Librorum Poenitentialium, qui mulctas pecuniarias ordinarie pro ignobilioribus et servis diminuunt et passim etiam poenas corporales et poenitentias unice propter vilem aut inferiorem conditionem ejus qui peccavit, relevant, dum potentioribus ac nobilioribus graviores imponunt[2].

Doctrina ecclesiastica quoque invicte idem tenuit principium, praesertim ad culpam moralem quod attinet ; ita praesertim S. Thomas : « quaelibet peccantis personae magnitudo propter eam quae de majoribus acceptis beneficiis committitur ingratitudinem, majusque aliorum scandalum, auget peccatum ex deliberata voluntate commissum[3] », omnesque moralistae. Inter canonistas vero, praesertim ultimorum saeculorum, principium fuit aliquatenus neglectum, probabiliter sub influxu idearum ubicumque sparsarum de aequalitate omnium civium.

3. *In legislationibus civilibus medii aevi* potius contraria admittebatur norma; paulisper tamen influxus legislationis ecclesiasticae profecit, ita ut saeculo XIII, praesertim in regionibus Europae occidentalis, principium de majore imputabilitate digniorum quoad mulctas pecuniarias et poenas spirituales, et saeculo XVI etiam quoad poenas physicas practice vigere coeperit[4]. *Legislationes hodiernae,* inde praesertim a rebellione gallica, quamlibet distinctionem inter cives quoad poenas aboleverunt, iis exceptis casibus, in quibus pro certis personis, e. g. militibus, magistratibus etc., specialia crimina constituta sunt.

B. — **Jus vigens**[5].

Canon 2207. — « *Praeter alia adjuncta aggravantia delictum augetur : 1. Pro majore dignitate personae quae delictum committit...* »

Post praedicta principium ipsum jam nulla indiget expositione aut justificatione. Ad ejus applicationem vero quod attinet, Codex variis rationibus dignitatem delinquentis considerat[6].

---

[1] c. 3, C. XI, q. 3.

[2] Cfr. L. Halban, Przeglad teologiczny, 1928, p. 9-12, ubi plura allegat documenta.

[3] *Summa theologica,* I-II, q. 73, art. 10 « utrum magnitudo personae peccantis aggravet peccatum ».

[4] Cfr. Halban, *art. cit.,* p. 15-20.

[5] Cfr. Roberti, I, n. 138; Sole, n. 38; Berutti, VI, p. 33-34.

[6] Juxta Roberti, n. 138.

In pluribus casibus dignitas delinquentis habetur ut *constitutivum criminis elementum;* ira v. g. quoad clericum, in can. 2338, § 2, 2340, § 2, 2379, 2380, 2394, 2396, 2400, 2401; quoad religiosum, in can. 2380, 2385, 2386, 2387, 2389; quoad ordinatum in sacris, in can. 2378, 2379, 2388, 2399; quoad presbyterum, in can. 2365, 2370, 2337, § 2, 2366, 2367, 2368, § 1, 2376, 2377; quoad parochum, in can. 2337, § 1, 2382, 2383; quoad Episcopum, in can. 2370, 2398; quoad Cardinalem, in can. 2397. In aliis casibus delinquentis dignitas consideratur ut *causa aggravans specialis*; ita v. g. quoad clericum, in can. 2323, 2328, 2331, § 2, 2336, § 1 et 2, 2342 n. 1, 2345, 2346, 2347 n. 2, 2350, § 1 et 2, 2354, § 2, 2355, 2358, 2360, § 2, 2371, 2392, § 2; quoad religiosum, in can. 2331, §, 2336, § 2, 2342, n. 2, 2360, § 2; quoad ordinatum in sacris, in can. 2359, § 1-3; quoad Ordinarium, in can. 2347, n. 2.

In ceteris vero casibus, vi principii generalis in can. 2207, n. 1 statuti, delinquentis dignitas *semper* habenda est ut adjunctum aggravans delictum. Cum Codex non distinguat, *dignitas* videtur intelligenda quaecumque, sive ecclesiastica sive civilis; determinatur vero non ex personali virtute delinquentis, sed ex officio ipsi proprio aut ex juribus, etiam mere honorificis, ipsi ab auctoritate legitima tributis.

Principio canonis aliquo sensu exceptionem statuit principium canonis 2227, in quo quoad Summos Principes, Cardinales, Legatos Apostolicos et Episcopos statuitur, ad applicationem poenarum quod attinet, personalis praerogativa.

II. — De majore dignitate personae quae delicto offenditur [1].

A. — Notiones historicae.

1. *Jure romano* [2] indubie admittebatur principium quod qualitas personae offensae regulariter aggravat delictum, non solummodo injuriae [3], sed et alia personam directe attingentia, ut verberatio, occisio etc. [4]; qualitas vero, quae in persona laesa praeprimis

---

[1] Cfr. ROBERTI, I, n. 140-141; STOCCHIERO, n. 144; MONTES, I, § 30, p. 437; BERUTTI, VI, p. 33-34.

[2] Cfr. FERRINI, *Diritto penale romano*, p. 317-318; ROBERTI, I, n. 140.

[3] Ita v. g., l. 7, § 8, D. 47, 10 : « persona atrocior injuria fit : ut cum magistratui, cum parenti patrono fiat ».

[4] Ita v. g., l. 1, § 2, D. 37, 14 : « si filius patrem aut matrem, quos venerari oportet, contumeliis adficit vel impias manus eis infert ».

attenditur, est dignitas ejus, sive ob officium sociale vel jura specialia ab ea possessa (character sacerdotalis [1], magistratus etc), sive ob relationes consanguinitatis vel affinitatis.

2. *In jure canonico* principium istud, fundamentalibus justitiae normis impositum, semper, maxime quoad clericos in dignitate constitutos, admissum et applicatum fuit ut a priori indubitatum; sufficiat citare verba S. Pontificis Clementis V : « (Licet ...) ex dignitate offensi poenam metiri deceat offendentis; episcopi enim dicuntur sanctissimi, Christi legati exsistunt, spirituales sunt patres, nostrique fratres et coepiscopi, columnae comprobantur ecclesiae, quare gravem oportet esse poenam culpae violantis dignitatem tantae praeeminentiae adaequandam... » [2].

3. *In legislationibus civilibus medii aevi* non minor ratio habebatur personae delicto offensae; unde poenae augebantur pro delictis patratis contra cives aut sectatores factionis imperantis, contra mulieres vel senes, contra magistratus vel viros ecclesiasticos, contra dominos vel parentes [3]. *In Codicibus hodiernis* quoque qualitas personae offensae, praeter casus speciales in quibus statuitur constitutivum delicti elementum, regulariter attenditur, in specialibus saltem circumstantiis, ut causa aggravans communis; ita v. g. Codex poenalis hispanicus (art. 10, n. 16 et 20), Codex italicus novus art. 61, n. 10).

B. — Jus vigens.

Canon 2207. — « *Praeter alia adjuncta aggravantia, delictum augetur :* 1. *Pro majore dignitate personae... quae delicto offenditur* ».

Ratio hujus dispositionis est evidens; quo enim major est dignitas personae cui infertur injuria, eo major ostenditur in delinquente pervicacia ac legis contemptus ideoque major habetur ordinis socialis perturbatio seu damnum; « accedit quod bonum publicum requirit ut personae dignitate fulgentes singularibus praerogativis honestentur, sive ad augendum decus ipsarum dignitatum, sive ad

---

[1] Cfr. v.g., c. 10, C. 1, 3, ubi injuria ministris cultus durante functionum sacrarum exercitio illata dicitur « veluti crimen publicum ».

[2] c. 1, in Clement., V, 8.

[3] Cfr. Roberti, I, n. 140.

conciliandum reverentiam earumdem officiis, sive etiam ad eas efficacius defendendas, cum majoribus periculis ratione officii sui haud raro sint obnoxiae »[1].

In pluribus casibus dignitas personae laesae est *constitutivum delicti elementum;* ita v. g. in can. 2331, § 1 et 2, 2332, 2333, 2343, 2344, 2345, 2346 etc. Hic autem statuitur quod dignitas personae laesae in omnibus casibus attendenda est ut causa aggravans *communis*, quotiescumque sane de delicto agitur, quod ipsam *personam* offendit, et hanc quidem *quatenus est in aliqua dignitate*, sive ecclesiastica sive civili sive etiam mere domestica, constituta vel auctoritate vestita vel speciali reverentia digna; si enim persona de facto in dignitate constituta solummodo laedatur quatenus est persona privata aliisque personis aequalis, vel in rebus quae ipsi, eadem ratione ac ceteris, ut personae privatae competunt, non ut personae in dignitate constitutae, v. g. si bona ejus privata per furtum auferantur, nulla profecto est ratio, cur dignitas ejus specialiter attendatur[2].

Cum ratio vera, cur in casu delictum augeatur, sit *dignitas* personae, quae laeditur, *in se* seu absolute considerata, quatenus scilicet haec dignitas profluit ex conditione sociali absoluta reverentia digna, nullatenus refert *a quonam* delinquente haec dignitas fuerit laesa. Quapropter dignitas personae laesae ut circumstantia aggravans est attendenda, etiamsi ipse delinquens in dignitate, imo forsan superiore, sit constitutus; in hoc casu igitur, ad normam can. 2207, n. 1, duplex aderit circumstantia aggravans : tum dignitas personae quae delictum committit. tum dignitas personae quae delicto offenditur. Nec hoc videatur mirum; « quamvis (enim) vis injuriae inter personas ejusdem gradus patratae minus videantur detrectare reverentiae (subjective) invicem debitae, nihilominus longe majus scandalum oritur in societate, si duae personae in dignitate constitutae offendant inter se »[3].

---

[1] Roberti, I, n. 141.

[2] Cfr. Stocchiero, n. 144, p. 231-232, coll. nota 2; contra Roberti, I, n. 141, qui nimis generaliter affirmare videtur, quod circumstantia ista « si subjectum passivum delicti attendatur, in unoquoque crimine contra ipsum patrato verificatur ».

[3] Roberti, I, n. 141. Huc referri potest statutum Concilii Ilerdensis a. 546, c. 8 (= c. 19, C. 17, q. 4) : « Si qui vero clerici in mutuam cedem proruperint, prout dignitas officiorum in tali excessu contumeliam pertulerit, a pontifice districtius vindicetur ».

III. — De abusu auctoritatis vel officii.

A. — Notiones [1].

« *Auctoritas* » hic indubitanter intelligitur *quaecumque potestas* seu superioritas, undecumque et quomodocumque, dummodo legitime, in determinatas personas determinatave objecta acquisita, vi cujus auctoritative ordinantur quae agenda sunt. Comprehendit igitur, non solummodo potestatem jurisdictionis stricte dictam, sive legislativam sive administrativam sive judicialem sive coactivam, in foro externo seu quoad publicum societatis bonum possessam, et hanc tam civilem quam ecclesiasticam, sed etiamvero potestatem jurisdictionis fori interni, v. g. a parocho vel confessario quoad curam animarum obtentam, vel imo potestatem mere dominativam seu domesticam, in quocumque titulo privato fundatam et ad relationes disciplinares fovendas concessam, v. g. potestatem patris ergas filios, heri erga servos, superioris religiosi non exempti erga subditos etc.

« *Officium* » hic intelligitur *quodlibet munus* a quacumque auctoritate legitima debite acquisitum ideoque vi specialis obligationis susceptae exsequendum. Comprehendit igitur, non solummodo officia ecclesiastica stricte dicta, seu, ad normam can. 145, § 1, munera ordinatione sive divina sive ecclesiastica stabiliter constituta, ad normam sacrorum canonum conferenda, aliquam saltem secumferentia participationem ecclesiasticae potestatis sive ordinis sive jurisdictionis, sed etiamvero officia ecclesiastica late dicta seu quaelibet munera in spiritualem finem legitime exercenda, vel imo quaecumque munera civilia, socialia et domestica, quae secumferunt determinatae auctoritatis seu potestatis (sensu supra exposito) exercitium.

« *Abusus auctoritatis vel officii* » verificatur quotiescumque quis, sive circa finem ad quem auctoritas vel officium fuit concreditum, sive circa objectum ad quod fuit circumscriptum, sive circa modum quo est exercendum, modo positivo, et culpabiliter quidem, praetergreditur limites sibi praepositos vel modo negativo negligit obligationes graviores sibi vi officii incumbentes; v. g. si judex irroget poenas in se illegitimas vel in eis irrogandis non servet juris praescripta; si superior praescribat actus bono communitatis, cui praeest, contrarios vel ejus superiori hierarchico reservatos etc.

---

[1] Cfr. Michiels, *Normae Generales J. C*[2]., I, p. 163-166; Stocchiero, n. 145; Roberti, I, n. 143; Berutti, VI, p. 34.

B. — **Notiones historicae** [1].

Tam in jure romano quam in jure canonico abusus potestatis certissime attendebatur ut circumstantia aggravans delictum; videtur tamen quod potius tractabatur ut elementum aliquorum delictorum specialium constitutivum, vel ut elementum aggravans speciale quoad delicta certarum personarum, ut militum [2], magistratuum [3] et clericorum [4]; qua circumstantia aggravans communis vero non apparet satis distincta a circumstantia majoris dignitatis delinquentis supra exposita.

In legislationibus civilibus quoque sedulo attendi solet circumstantia praedicta; ita v. g. in Codice poenali italico, art. 61, n. 9, 10.

C. — **Jus vigens.**

Canon 2207. — §. 2 (*Delictum augetur) ex abusu auctoritatis vel officii ad delictum patrandum* ».

Ratio principii est lucida; palam est enim quod si ii, quibus certi auctoritatis gradus vel officia collata sunt in bonum publicum, eadem adhibeant ad delinquendum, non solummodo specialem malitiam ostendunt, sed etiamvero securitatem publicam, quae eorumdem custodiae singulariter commissa est, quammaxime laedunt [5].

Ad ejus applicationem vero quod spectat, Codex variis rationibus attendit ad auctoritatis vel officii abusum [6].

1. In pluribus casibus auctoritatis vel officii abusus constituit *crimen specificum* per se stans, quod cum aliis criminibus cumulatur; talium delictorum plura ex-professo enumerantur in lib. V, tit. 19 (can. 2404-2414), alia vero in Codice inveniuntur sparsa, v. g. arbi-

---

[1] Cfr. ROBERTI, I, n. 142.

[2] L. 7, § 4, D., 48, 4 : « crimine majestatis facto vel violatis statuis vel imaginibus maxime exacerbatur in milites ».

[3] L. 1, C. Th., X, 4 : « gravior poena constituenda est in hos, qui juris nostri sunt et nostra debent custodire mandata ».

[4] Cfr. l. 1, C. Th., II, 1 : ...« dignos credimus majore supplicio... intolerandum... inducere nomen et titulum sanctitatis et abundare criminibus ». Quoad jus canonicum, cfr. v. g., c. 8, 10, C. XXX, q. 1; c. 11, X, V, 31 : « Quum in illis magis plectibilis sit offensa, per quos ad excusandas excusationes in culpis delinquendi auctoritas usurpatur... ».

[5] Cfr. ROBERTI, I, n. 143.

[6] Juxta ROBERTI, I, n. 143.

traria administratio sacramentorum (can. 2364-2368), violatio sigilli sacramentalis (can. 2369), illegitima collatio ordinum (can. 2373) vel consecrationis episcopalis (can. 2370).

2. In aliis casibus consideratur ut causa aggravans *specialis* aliquorum criminum; v. g. in can. 2347, n. 2, 2390, § 2, 2399.

3. Extra casus praedictos vero auctoritatis vel officii abusus semper et quoad quaecumque delicta, ad quae facilius perpetranda quis auctoritate vel officio proprio adjuvatur, est circumstantia aggravans *communis*. Ita v. g. si clerici S. S. Eucharistiam profanent (can. 2320), falsas reliquias conficiant (can. 2326); si Episcopi ex indulgentiis quaestum faciant (can. 2328); si periti, advocati, procuratores, patroni officio suo abutantur ad usurpanda bona ecclesiastica (can. 2345, 2346), ad crimen falsi patrandum (can. 2360-2362), ad patrandam simoniam (can. 2392) etc.

IV. — De recidivitate [1].

A. — Notiones.

Canon 2208. — § 1. « *Recidivus sensu juris est qui post condemnationem rursus committit delictum ejusdem generis et in talibus rerum ac praesertim temporis adjunctis ut ejusdem pertinacia in mala voluntate prudenter conjici possit* ».

Legislator noster, probe sciens acerrimas controversias de significatione vocis « recidivus » in doctrina juridica agitatas et postea breviter adumbrandas, necnon significationem, utique satis certam sed penitus diversam, huic voci in theologia, notatim in tractatu de poenitentia, tributam [2], statim ab initio declarat significationem

---

[1] Cfr. Katz, p. 55; Hinschius, V, p. 948-950; Kahn, n. 63; Schiappoli, n. 117; Hollweck, § 10; Wernz, VI, n. 37-38; Sole, n. 41; Salucci, I, p. 34-35; praesertim vero Stocchiero, § 27, n. 106-113; Roberti, I, n. 144-148; Latini, p. 164-166; Wernz-Vidal, VII, n. 105-110; Matthaeus a Coronata, IV, n. 1672; Berutti, VI, p. 34-36; Damian Nucifora, *De natura et fundamento reincidentiae in delictum juxta Codicem J. C.*, Romae 1958; Montes, I, § 30, p. 444-449; R. Honig, *Der ungleichartige Rückfall als allgemeiner Strafschärfungsgrund*, Fraustadt 1914; G. Kubowitz, *Die Bedeutung des Rückfalls in Gesetzgebung und Kriminalpolitik*, Eupen 1929.

[2] In Theologia recidivus sensu stricto et proprio ille dicitur, qui frequenter reincidit in eadem peccata post multas confessiones absque ulla emendatione. Cfr. Cappello, *Tractatus canonico-moralis de sacramentis*. Vol. I, Pars I, *De Poenitentia*, Taurinorum Augustae 1926, n. 818.

in canone propositam esse significationem « *sensu juris* », canonici sane, intellectam, quippe cum legislatorem nullatenus lateat significationem vocis in pluribus juribus civilibus esse plus minusve diversam.

Ut sensu juris canonici aliquis dicatur recidivus, plures requiruntur *conditiones*.

1. Inprimis requiritur ut delinquens « *rursum committat delictum* », aliis verbis, ut jam antea commiserit delictum in suo genere perfectum et nunc *iterum* committat *novum*, a praecedenti *perfecte distinctum*. Proinde, si actus delictuosus nunc noviter positus non sit nisi actus partialis exsecutivus alicujus delicti permanentis aut continuati (puta concubinatus), vel si delictum nunc commissum cum illo, quod antea commissum fuit, sit intime connexum, ita ut ambo in jure sumantur per modum unius, non habetur reincidentia, etsi inter utrumque intercesserit monitio canonica [1]. Neque verificatur reincidentia, si primum delictum fuerit merus delicti conatus, etsi forsan per sententiam condemnatoriam poena mulctatus; in hoc casu enim stricte dici nequit quod jam antea commisit delictum in suo genere perfectum, nisi sane agatur de conatu delicti, qui qua talis in lege peculiari mulctatur poena ideoque, ad normam can. 2212, § 3, verum constituit delictum [2].

2. Ad reincidentiam non sufficit quodcumque novum delictum cuilibet legi poenali contrarium, sed requiritur ut delictum noviter patratum « *ejusdem generis* » sit ac delictum antea patratum et condemnatum; aliis verbis, *non sufficit reincidentia generica, sed requiritur specifica*.

Quid autem in jure canonico intelligitur per « ejusdem generis delicta »? Cum legislator ecclesiasticus, secus ac faciunt quaedam jura hodierna [3], non determinet varia delictorum genera, ad ea determinanda recurrendum est ad principia generalia antea, ubi de qualitate delicti, exposita [4]. Ad normam can. 2196 « qualitas delictorum desumenda est ex objecto legis », idest ex natura juris seu boni juridici per delictum laesi; proinde ejusdem generis dicenda sunt ea

---

[1] De delictis continuatis, permanentibus, connexis, etc. postea, ubi de concursu delictorum, ex-professo agemus.

[2] Cfr. ROBERTI, I, n. 146, ad a.

[3] Ita v. g. Codex poenalis hispanicus, art. 67, num. 18; cfr. MONTES, I, § 30, p. 445-446.

[4] Cfr. supra p. 130-131; ROBERTI, I, n. 146.

omnia et sola delicta, quae, etsi sint individualiter diversa vel ex motivo vel cum medio diverso posita, substantialiter tamen idem vel saltem simile habent objectum; puta omnia delicta contra sextum, ut fornicatio et adulterium, vel contra septimum, ut rapina et furtum, vel contra fidem, ut haeresis et apostasia, varia simoniae genera [1], etc. Applicationes practicae remittuntur prudenti judicis arbitrio.

3. Requiritur insuper ut novum delictum commissum fuerit « *post condemnationem* » delicti antecedentis. Hoc requisito reincidentia differt a simplici delictorum reiteratione vel cumulo, de quo postea ex professo agemus; reiteratio enim sensu juris tunc habetur, cum ante sententiam plura admissa fuerunt delicta, ita ut in judicio de iis simul sit cognoscendum; in judicio de recidivitate, e contra, cognoscitur tantum de ultimo delicto, nam de praecedentibus jam cognitum fuisse supponitur.

Condemnatio delicti antecedentis sensu stricto tunc tantum haberi censetur, quando de eo *judicialiter certo* constat, idest postquam sententia ad normam can. 1902 et 1903 transiit in rem judicatam, aut saltem, si poena pronuntiata statum personae afficiat ideoque rem judicatam impediat, duplex lata fuit sententia [2].

Sufficitne, ut aliquis dicatur recidivus et hanc ob rationem juxta statim dicenda habeatur majoris culpae reus ideoque graviore poena dignus, reiteratio ejusdem generis delicti, *postquam* propter delictum antea commissum *incurrit poenam latae sententiae?* ROBERTI [3] absolute negat, non solummodo ante, sed et post sententiam declaratoriam pronuntiatam, dum *alii* [4], e contra, absolute affirmare videntur. *Opinor* per distinctionem esse respondendum [5]. Non videtur dubium, quin *ante sententiam declaratoriam* neganda sit reincidentia, et cum ROBERTI duplex ratio afferri potest : « primo, quia in poenis latae sententiae deest certitudo juridica condemnationis; secundo, quia causa aggravans reincidentiae debet ex adjunctis perpendi a judice, qui debet etiam proportionatam poenam irrogare; at haec omnia absque judice ne concipi quidem possunt, nec lex statuens poenas ipso jure incurrendas potest

---

[1] Cfr. ROBERTI, I, n. 146, ad b; STOCCHIERO, n. 108, ad a.

[2] ROBERTI, I, n. 146, ad d.

[3] ROBERTI, I, n. 146, ad d. Similiter MATTHAEUS A CORONATA, IV, n. 1672.

[4] Ita v. g. HOLLWECK, § 10; WERNZ, VI, n. 38.

[5] Ita etiam, ut videtur, STOCCHIERO, n. 108, ad b.

innumeros casus praevidere. Ideo, nisi lex aliquem specialem casum taxative praeviderit, nullum augmentum poenae debetur in hisce casibus ». *Quando vero intervenit sententia antecedentis delicti declaratoria,* nihil videtur obstare, quominus delinquens quoad novum delictum ejusdem generis dici debeat recidivus, ita ut judex teneatur hujus circumstantiae habere rationem, quotiescumque de hoc altero delicto fert sententiam, sive condemnatoriam sive declaratoriam; tunc enim non solummodo objective verificatur ex parte delinquentis voluntatis pervicacia, quae juxta postea dicenda constituit majoris imputabilitatis fundamentum, sed etiamvero ex parte judicis de novo delicto cognoscentis certitudo juridica; habetur insuper possibilitas graviorem infligendi poenam, etiamsi quoad novum delictum pronuntietur sententia declaratoria de poena latae sententiae noviter incursa; nihil enim impedit, quominus poenae latae sententiae addatur altera ferendae sententiae (can. 2223, 2229, § 4) vel statuatur strictior absolutionis reservatio.

Requiriturne ad reincidentiam, ut novum delictum commissum fuerit *post expiationem poenae* per condemnationem incursae? Theoretice hoc ab aliquibus criminalistis exigitur, quia juxta ipsos solum juridicum durioris in recidivos poenae fundamentum est minor recidivi sensibilitas poenae ordinariae; de hac autem minori sensibilitate judicium certum ferri nequit antequam poena pro priore delicto fuit expiata [1]. *Codex* noster indubitanter consecrat sententiam contrariam [2], a plerisque legislationibus civilibus quoque admissam [3], quippe cum in canone solam condemnationem requirat; et merito, « quia postquam primum delictum certum juridice evaserit, parum interest an quis luerit poenam [4]; quin imo, si vera (reincidentia, i. e. post expiationem poenae) sola attenderetur, in pejore condicione versaretur is qui poenam expiavit quam ille qui obtinuit condonationem aut expiationem malitiose potuit effugere » [5].

---

[1] Cfr. LATINI, p. 165; MONTES, I, § 30, p. 445.

[2] Cfr. ROBERTI, I, n. 145; STOCCHIERO, n. 107, ad c; NUCIFORA, *o. c.*, p. 19.

[3] Ita v. g. Codex poenalis hispanicus, art. 67, num. 18; Codex poenalis italicus, art. 100; hi ambo Codices reincidentiam post expiationem poenae verificatam considerant ut qualificatam, reincidentiam ipsam aggravantem. Cfr. MONTES et STOCCHIERO, l. c.

[4] Fundamentum majoris imputabilitatis enim, ut postea videbimus, non est minor sensibilitas de qua loquuntur adversarii, sed major recidivi pervicacia et periculositas.

[5] ROBERTI, I, n. 145.

4. Requiritur demum ut delictum fuerit commissum « *in talibus rerum ac praesertim temporis adjunctis ut ejusdem pertinacia in mala voluntate prudenter conjici possit* ».

Codex igitur praeter elementum legale supra expositum exigit elementum morale-psychologicum, a judice in unoquoque casu concreto ex adjunctis definiendum; aliis verbis, non sufficit merum reincidentiae factum, vel novum delictum ex quacumque causa, puta ex debilitate, patratum, sed requiritur ut novum delictum ortum duxerit ex pertinacia in mala voluntate, et hac quidem, ut videtur, non solummodo in genere considerata seu relate ad quodlibet delictum, sed praecisive relate ad ejusdem generis delicta manifestata.

Inter adjuncta pertinaciae manifestativa legislator prae ceteris attendendum decernit *tempus*, quod inter condemnationem et novum delictum intercessit; et merito, quia palam est eo majorem esse delinquentis pervicaciam et periculositatem, quo citius repetit delicta. Quidam auctores et codices moderni requirunt, ut novum delictum commissum fuerit intra certum tempus a lege determinatum, quia « omnia fert aetas, seu notabili temporis defluxu rationes omnes quae recidivos durius habendos esse suadent, plane deficiunt » [1]. Codex noster vero « maluit nullum praefigere limitem, eo vel magis quod elementum temporis fallere potest in casu quo delinquens, prima poena eruditus, subdole potuit successivas violationes occultare » [2]. Aliud adjunctum pertinaciae regulariter manifestativum est *numerus delictorum* post condemnationem commissorum; « abstracte loquendo, quo magis augetur numerus eo magis crescit imputabilitas; at frequens repetitio, praesertim ob futiles causas, potast etiam morbum quemdam indigitare » [3].

Corollarium. — Eichmann [4] affirmat quod pertinacia in mala voluntate a legislatore requisita verificatur solummodo si delictum noviter commissum sit dolosum, non vero si sit mere culposum seu quasi-delictum. Haec affirmatio nobis apparet solido fundamento destituta; canon 2208, § 1 enim non requirit ut novum delictum fuerit pertinaciter ex mala voluntate seu ex deliberata delinquendi voluntate commissum, sed solummodo ut novum delictum sit

---

[1] Latini, p. 166.

[2] Roberti, I, n. 146, ad c.

[3] Roberti, ibidem.

[4] *Strafrecht des Codex J. C.*, § 5, p. 43-44.

signum manifestum ex quo conjici possit delinquentis pertinacia in mala voluntate antea habita; haec autem voluntas mala juxta can. 2199 etiam verificari potest in culpa juridica.

B. — **Notiones historicae.**

1. Jam *in jure romano* [1] indubitanter occurrit conceptus specialis gravitatis delicti in casu reincidentiae, praesertim specificae. Reincidentia *generica* abstulit beneficium considerationis anteactae vitae [2], et jure novo beneficium abolitionis generalis [3]. Maxime vero attendebatur reincidentia *specifica*, tum quoad delicta publica [4], tum quoad delicta privata [5], tum quoad remedia politiae [6], quia « indignus est humanitate qui post damnationem commisit in legem » [7]; in hoc casu non solummodo producebantur effectus supradicti, sed delinquens gravius erat puniendus [8].

2. Idem fere habetur *in jure germanico*, ubi reincidentia specifica quoad certa saltem delicta, ut furtum, falsum, perjurium etc., considerabatur ut causa, cur augeretur poena [9].

3. *In jure canonico* antiquo [10] non invenitur theoria generalis circa reincidentiam neque terminologia fixa ad eam designandam specialiter adhibita [11]. Est tamen admodum certum, quod legislatio

---

[1] Cfr. FERRINI, *Diritto penale romano*, p. 318-320; WERNZ, VI, n. 38; ROBERTI, I, n. 144; HONIG, *o. c.*, p. 14-16; KUBOWITZ, *o. c.*, p. 17-19; NUCIFORA, *o. c.*, p. 1-4.

[2] Ita l. 2, pr., D., 49, 6.

[3] L. 3, C., I, 4 : « remissionem veniae crimina nisi semel commissa non habeant, nec in eos liberalitatis augustae conferatur humanitas, qui impunitatem veteris admissi non emendationi potius quam consuetudini deputaverint ».

[4] L. 54, C. Th., XVI, 5; c. 1 pr., C., X, 30.

[5] L. 4, C., VI, 1.

[6] L. 1 pr., D., 37, 14.

[7] L. 10, C. Th., IX, 38.

[8] Cfr. v. g., l. 28, § 3 et 10, D., 48, 19; l. 4, C., 6, 1; l. 3, C. 8, 47.

[9] Cfr. varia documenta apud WERNZ, VI, n. 38, nota 146; HONIG, *o. c.*, p. 18-22; KUBOWITZ, *o. c.*, p. 19-21.

[10] Cfr. HINSCHIUS, V, p. 948-950; SCHIAPPOLI, n. 117; KAHN, n. 63; HOLLWECK, § 10; WERNZ, VI, n. 38; ROBERTI, I, n. 144; HONIG, *o. c.*, p. 16-17; NUCIFORA, *o. c.*, p. 4-7.

[11] Praesertim quoad haeresim inveniuntur termini : « recidere in haeresim » (c. 9, X, V, 7; c. 4, in VI, V, 2); « relapsi » (c. 13, § 7, X, V, 7; c. 8 pr., in VI, V, 2); « repetita et recidiva culpa » (Conc. Avignon a. 1715, Collect. Lacensis I, p. 546); « recidivi et recidivitas » (Edictum Loretanum a. 1850, Collect. Lacensis, VI, p. 77). Cfr. HINSCHIUS, V, p. 950, nota 2.

ecclesiastica in ordine ad novorum delictorum imputationem criminalem definiendam semper specialiter attendit ad conditionem recidivi [1]. Plures enim exsistunt textus tam in Corpore Juris [2] quam in documentis posterioribus [3], in quibus reincidentia in ejusdem generis delicta, non solummodo in haeresim [4], sed etiam in alia [5], saltem si propter prius delictum lata fuerit sententia condemnatoria vel incursa fuerit sententiae latae poena [6], consideratur ut causa aggravans delictum, propter quam gravior statuitur poena [7].

4. *In juribus hodiernis* [8] reincidentia universaliter agnoscitur ut causa aggravans culpam et poenam, diversa tamen ratione. In aliquibus Codicibus poenalibus attenditur sola reincidentia specifica, ita v. g. in Cod. austriaco (§ 44, c.; 363, b), graeco (a. 111), lusitano

---

[1] Ita omnes auctores supra citati, contra KATZ, p. 55.

[2] Cfr. praesertim c. 52, D. 50; c. 2, C. XV, q. 8;c. 43, C. XXIII, q. 5; c. 9, 13, § 7, X, V, 7; c. 2, 7, X, V, 27; c. 2, X, V, 34; c. 8, in VI, V, 2.

[3] Ita v. g. Conc. Trid., ss. XXV, c. 14 de ref.; Conc. Mediolanense a. 1565 (HARDUINUS, *Acta Conciliorum*, X, p. 665 ss.); Leo X, Constit. « Supernae », 5 Maii 1514, § 33 (GASPARRI, *Codicis J. C. Fontes*, I, n. 65, p. 106-107); S. Pius V, Constit. « Cum primum », 1 Apr. 1566, § 8 et 10 (GASPARRI, *C. J. C. Fontes*, I, n. 111, p. 199-200); Gregorius XIII, Constit. « Dubiis », 23 Decem. 1581, § 2 (GASPARRI, *C. J. C. Fontes*, I, n. 148, p. 261). Praeterea variae Synodi particulares, quarum praecipuae enumerantur apud HINSCHIUS. V, p. 948, nota 11.

[4] Quoad haeresim, cfr. c. 9, 13, § 7, X, V, 7; c. 4, 8 pr. in VI, V, 2. Non immerito notat WERNZ, *l. c.*, quod in delicto haeresis reincidentia propter specialem hujus delicti indolem potius videtur constituere novam delicti figuram.

[5] Ita v. g. quoad blasphemiam, acquisitionem simoniacam ordinum et officiorum, in Constit. S. Pii V « Cum primum », l. c.; quoad violationem clausurae monialium, in Constit. Gregorii XIII « Dubiis », l. c.

[6] Quod fuse probat HINSCHIUS, V, p. 949 : « Da einzelne Strafandrohungen geradezu eine vorherige Ueberführung, d. h. also gerichtliche Feststellung verlangen (ita v. g. Leo X, l. c. et S. Pius V, Const. cit. § 8). andere dies nach ihrer Fassung bedingen (ita v. g. in Conc. Avignon c. 1725, Coll. Lacensis, I, p. 546), einzelne auch sich selbst realisirende poenae l. s. festsetzen (v. g. Leo X, l. c. et S. Pius V, Cum primum, § 10), so spricht eine hohe Wahrscheinlichkeit dafür. dass nach sämmtlichen derartigen Strafandrohungen die härtere Strafe erst dann zur Anwendung kommen konnte, wenn die Handlung nach der Verurtheilung zur milderen wiederholt worden war, während sich ein Anhalt dafür, dass dies erst nach Verbüssung der Strafe der Fall sein sollte, nicht bietet ».

[7] Cfr. HOLLWECK, § 10, ubi ait quod aggravatio poenae, quando de poena l. s. agitur, hoc modo manifestatur, ut nonnisi sub difficilioribus conditionibus absolvatur.

[8] Cfr. LATINI, p. 166, nota 1; MONTES, I, § 30, p. 447-448; ROBERTI, I, n. 144; KUBOWITZ, *o. c.*, p. 22-27; NUCIFORA, *o. c.*, p. 7-9.

(a. 85); in aliis ratio habetur reincidentiae specificae et genericae, etsi forsan cum effectibus diversis, ita v. g. in Codic. hispanico (art. 67, n. 17 et 18); Codex italicus novus (art. 99) regulariter admittit reincidentiam genericam, reincidentiam specificam vero dicit adhuc severioris poenae causam; Cod. gallicus (art. 56, 57, 58 et 483) pro delictis attendit solam reincidentiam genericam, pro transgressionibus vero etiam specificam; Cod. germanicus tantum in certis casibus attendit ad reincidentiam (§ 244, 250, 252, 255, 261, 264). Ad ipsum reincidentiae conceptum quod attinet, regulariter requirunt solam condemnationem praeviam; aliqui tamen requirunt ut poena in delictum antecedens irrogata saltem ex parte fuerit expiata; ita v. g. Cod. germanicus, l. c.

C. — **Jus vigens.**

1. Ad reincidentiae *conceptum* quod attinet, in jure canonico reincidentia intelligitur *tantum specifica*, sensu quo supra fuit exposita; quotiescumque igitur in Codice de recidivo agitur, v. g. in can. 2309, § 4 et 2311, sub voce illa is solus intelligitur, « qui post condemnationem rursus committit delictum ejusdem generis et in talibus rerum ac praesertim temporis adjunctis ut ejusdem pertinacia in mala voluntate prudenter conjici possit ».

2. Ad reincidentiae *effectum* quod spectat valet can. 2208, § 2.

Canon 2208. — § 2 : « *Qui pluries deliquerit etiam diverso in genere suam auget culpabilitatem* ».

α) *Generalia.*

1) Non desunt auctores positivistae, qui indolem aggravantem reincidentiae absolute *negant* [1]. Alii, correctionalismi placitis imbuti, simpliciter affirmant aggravationem poenae in casu nullatenus fovere correctioni delinquentis ideoque a priori esse oppugnandam. Alii, principiis strictae retributionis innixi, affirmant augmentum poenae in casu esse justitiae exigentiis contrariam; juxta eos enim singula crimina seorsim sunt cognoscenda et punienda ideoque, si primum delictum jam fuerit condemnatum suaque justa poena mulctatum, de eo ratio haberi nequit in puniendo delicto novo, quia secus infringitur axioma « ne bis in idem ».

2) Quibus paucis non obstantibus, fere universim admittitur sententia quod cum recidivis *durius* est procedendum. Non

[1] Cfr. Montes, I, § 30, p. 448; Roberti, I, n. 145.

conveniunt tamen auctores in determinando *fundamento juridico* hujus severioritatis necessariae [1]. *Quidam* putant recidivitatem ideo haberi legitimam poenae exasperandae causam, quia per eam ostenditur poenam ordinariam in antecedens delictum irrogatam pro delinquente, de quo agitur, fuisse insufficientem, ideoque novam poenam, ut scopum obtineat, ad debitam proportionem esse reducendam; juxta hos igitur, recidivitas nullatenus majorem culpabilitatem demonstrat. *Alii*, e contra, ideo recidivos durius tractandos esse contendunt, quia recidivitas ipsam delicti quantitatem criminalem seu punibilitatem accidentaliter auget : idque juxta quosdam, quia, majorem delinquentis animi pravitatem seu pertinaciam prodens, delictum reddit *magis odiosum;* juxta alios vero, quia, publicam fiduciam circa socialis protectionis efficaciam minuens ideoque majus damnum societati afferens, delictum reddit *magis formidolosum* et delinquentem magis periculosum.

Unaquaeque ex his sententiis suam veri partem continet; secunda tamen videtur rectis principiis magis consentanea, praesertim si conjungatur utraque ratio a diversis auctoribus adducta. Revera, qui pluries deliquit, generatim magis pravam ostendit voluntatem et pro societate fit magis periculosus, ideoque, etsi laesio juris per novum delictum provocata in se seu materialiter considerata eadem sit ac in praecedenti delicto, culpabilitas delinquentis ejusque punibilitas in novo delicto perpetrando regulariter dicenda est major quam antea.

β) *Specialia quoad principium canonis.*

Legislator noster, ut patet tum ex notione reincidentiae in can. 2208, § 1 tradita, tum ex explicitis verbis in § 2 adhibitis, non aequivoce adhaeret secundae sententiae supra ut verior expositae. Ipse scilicet reincidentiam ponit inter causas quibus augetur delinquentis « *culpabilitas* »; ratio hujus majoris culpabilitatis vero est *pertinacia* in mala voluntate seu major *malitia*.

Notetur autem aliqualis legislatoris *incohaerentia;* dum enim in § 1 decernit sub voce « reincidentia » in jure intelligi solam reincidentiam specificam, in § 2 statuit non hanc solam, sed et genericam augere delinquentis culpabilitatem. Si augetur delinquentis culpabilitas, eo ipso vi can. 2218, § 1 poena est augenda; augmentum poenae vero variis modis effici potest, v. g. addendo poenae ordinariae

---

[1] Cfr. LATINI, p. 164-165; ROBERTI, I, n. 148; KUBOWITZ, *o. c.*, p. 14-16; prasertim NUCIFORA, *o. c.*, p. 29-52.

correptionem judicialem (can. 2309, § 4), vel delinquentem submittendo vigilantiae (can. 2311, § 2). De his modis autem ad can. 2309, § 1 ex-professo agemus.

ARTICULUS III.

DE QUANTITATE MATERIALI SEU OBJECTIVA DELICTI ECCLESIASTICI.

In articulo praecedenti supposuimus actum a delinquente positum ex parte objecti fuisse revera delictuosum, eoque supposito determinavimus quonam gradu actus iste materialiter delictuosus *ex parte delinquentis*, inspecto scilicet statu subjectivo psychologico, in quo de facto versabatur momento quo ponebat actum, ipsi adscribi debeat ut actus humanus moraliter malus ideoque criminaliter imputabilis et poena dignus.

Nunc autem ex-professo examinare debemus, in quibusnam circumstantiis et quonam gradu imputabilitas criminalis in praxi verificari vel deficere possit *ex parte ipsius actus;* aliis verbis, quandonam et quanam mensura deficiat aut minuatur, vel, e contra, augeatur elementum objectivum seu materiale actus delictuosi constitutivum, idest, juxta ea quae antea fuse fuerunt exposita [1], *vel character ejus anti-juridicus* seu anti-legalis, *vel efficacia ejus socialiter damnosa.*

PARAGRAPHUS PRIMA.

DE QUANTITATE ANTI-JURIDICITATIS ACTUS EXTERNI DELICTUOSI.

In capite primo, ubi de natura delicti ecclesiastici, fuse explicavimus quod actus externus, ut dici possit delictuosus, debet esse alicui legi poenali contrarius. Jamvero fieri potest ut actus determinatus ex se alicui legi poenali materialiter contrarius de facto tamen, ratione specialium circumstantiarum in quibus ponitur, *desinat esse objective anti-juridicus* seu anti-legalis vel talis fiat *minori mensura,* quia in casu totaliter cessat vel minus graviter urget *obligatio legis.* E contrario etiam accidit ut ratione circumstantiarum

---

[1] Cfr. supra, p. 61-62.

specialium actus determinatus fiat objective *magis anti-juridicus* quam verificari solet in ordinarie contingentibus, *vel* quia in casu magis urget obligatio legis, cui est contrarius, *vel* praesertim quia actus est pluribus simul legibus poenalibus adversus.

Successive igitur agemus :

— de circumstantiis obligationem legis poenalis ideoque anti-juridicitatem actus ei contrarii excludentibus vel minuentibus;
— de circumstantiis obligationem legis poenalis ideoque anti-juridicitatem actus ei contrarii augentibus.

I. — De circumstantiis anti-juridicitatem actus legi poenali materialiter contrarii excludentibus vel minuentibus [1].

In genere affirmari potest quod *excluditur* anti-juridicitas actus, *quotiescumque* actum istum ponendo *agens utitur jure suo;* « juris (enim) exsecutio non habet injuriam » [2] et « nullus videtur dolo facere qui jure suo utitur » [3], nisi sane in usu legitimo juris modus excedatur, quo in casu habetur solummodo anti-juridicitas diminuta. *In specie* hoc verificatur in pluribus circumstantiis, quarum solas praecipuas, et breviter quidem, indicamus, quia vel sunt admodum obviae vel jam in articulo antecedenti fuerunt, etsi sub respectu imputabilitatis subjectivae, expositae.

1. *Quando verificatur causa ab obligatione legis poenalis eximens,* idest, quando agens, ex parte sui radicaliter et originarie determinatae legis poenalis imperio subditus, *actualiter* tamen hujus obligationi est subtractus seu versatur extra limites objectivos ab ipsa lege vel aliunde tanquam conditiones subjectionis ideoque et obligationis actualis positive stabilitos. Tales causae sunt praesertim *dispensatio et privilegium* [4]*;* quapropter ille qui ex dispensatione legitima clausuram monialium ingreditur, legi poenali can. 2342 non jam subjicitur.

---

[1] Cfr. praesertim Muenchen II, p. 47 ss.; Wernz, VI, n. 26; Chelodi, n. 11; Roberti, I, n. 157-168; Stocchiero, § 29 et 30, n. 119-141.

[2] L. 12, D., 47, 10.

[3] L. 55, D. 50, 17.

[4] Cfr. Michiels, *Normae Generales J. C*[2]., I, p. 411-414.

2. *Quando actus ponitur in exsecutionem alius legis* [1].

Haec justificationis causa est adeo obvia, ut in Codice nostro, sicut in pluribus legislationibus hodiernis [2], ne censetur quidem expresse recensenda. Applicationes vero in Codice nostro inveniuntur plurimae. Ita v. g. qui privati sunt jure deferendi habitum ecclesiasticum vi can. 2304, § 2 amittunt privilegia clericalia ideoque nullum crimen committunt si, nonobstante canone poenali 2379, habitum ecclesiasticum et tonsuram non deferunt; neque ii qui eosdem, nonobstante can. 2341 ad judices laicos trahunt; degradati vi can. 2305, § 1 ad statum laicalem censentur reducti, ideoque, si obligationes clericales, salva castitate, praetergrediantur, a poenis in can. 2376 ss. contra tales transgressores statutis liberantur.

3. *Quando actus ponitur in exsecutionem legitimi jussi Superioris*. Circumstantia ista jam supra fuit exposita [3].

4. *Quando actus ponitur in legitimam defensionem vel in statu necessitatis*, juxta ea quae tradidimus antea [4].

5. *Quando ille, cujus jus laeditur, juri suo legitime renuntiavit* [5].

Circumstantia ista in jure canonico semper admissa fuit ut causa delicti exclusiva, juxta notissimam regulam : « scienti et consentienti non fit injuria » [6], dummodo sane agatur de jure legitimae renuntiationi obnoxio et insuper ipsa persona renuntians ad ei renuntiandum sit habilis. Quapropter v. g. « si credat aliquis invito domino se rem contrectare, domino autem volente id fiat, dicitur furtum non fieri » [7]; ita etiam cessat injuria, de qua in can. 2355, consentiente parte laesa. E contra, cum actus contra jus alterius positus etiam hoc censentiente retineat suam malitiam, si agatur de jure naturali aut divino, vel si renuntiatio in casu a lege ecclesiastica sit vetita, non cessat v. g. anti-juridicitas adulterii (can. 2354, § 1) ex hoc solo quod consentit uxor ejusve maritus; neque mutilationis (can. 2354, § 1), sive in proprio corpore sine causa sufficiente voluntarie facta

---

[1] Cfr. Roberti, I, n. 163-164; Stocchiero, n. 20.

[2] Cfr. Roberti, I, n. 163.

[3] Cfr. supra, p. 233 ss.

[4] Cfr. supra, p. 238 ss.

[5] Cfr. Wernz, VI, n. 26; Roberti, I, n. 167; Stocchiero, n. 132.

[6] R. J. 26 in VI, V, 12. Ita etiam l. 1, § 5, D. 47, 10 : « nulla enim injuria est, quae in volentem fiat ».

[7] § 8, Instit., IV, 1.

aut voluntarie admissa [1]; sive in alio eo consentiente patrata [2]; neque verberationis clerici (can. 2343) cum ipsius consensu factae, quia ad normam can. 72, § 4 clerici privilegio canonis renuntiare nequeunt.

II. — De circumstantiis anti-juridicitatem actus augentibus [3].

Inter circumstantias anti-juridicitatem actus delictuosi *accidentaliter augentes* non immerito enumerantur quaedam circumstantiae, quas antea indicavimus ut causas *reales* imputabilitatem aggravantes [4], scilicet : major dignitas personae quae delicto offenditur (can. 2207, n. 1); abusus auctoritatis vel officii ad delictum patrandum (can. 2207, n. 2); aliquando etiam locus in quo committitur delictum (v. g. haeresis et blasphemia), vel tempus, per quod durat delictum (v. g. haeresis), vel media quae ad delictum perpetrandum adhibentur (v. g. in injuriis realibus personis ecclesiasticis illatis vel in duello) etc.; in omnibus his casibus enim obligatio legis poenalis dici potest gravior ideoque irreverentia erga legem demonstrata magis reprehensibilis.

Adest vero alia causa majoris momenti, quae actus anti-juridicitatem non modo accidentaliter sed *essentialiter* auget, videlicet *multiplicitas legum poenalium per unum actum simul violatarum.*

Non raro fit ut plures leges poenales ecclesiasticae, a diversis legislatoribus ad normam can. 2221 legitime latae, protegant idem bonum juridicum. Palam est, quod si ponatur actus talis boni juridici laesivus, actus iste dicendus est multipliciter anti-juridicus.

Neque desunt casus, in quibus actione materialiter unica simultanee laedantur diversa bona juridica per plures atque distinctas leges poenales protecta; puta si quis sine dispensatione ineat matrimonium mixtum (can. 2375) coram ministro acatholico (can. 2319, § 1, n. 1), cum pacto educandi prolem in haeresi (can. 2319, § 1, n. 2); vel si quis solemnem sepulturam ecclesiasticam donet publice excommunicato et hoc tempore interdicti (can. 2339, coll. can. 1240, § 1, n. 2 et can. 2271, n. 2); vel si unico actu committantur

---

[1] Cfr. c. 6, D. 55; c. 4, X, I, 20.

[2] Cfr. c. 3, in VI, V, 4; c. unic., in Clement., V, 4.

[3] Cfr. Roberti, I, n. 142-150; Stocchiero, n. 142-146.

[4] Cfr. supra, p. 255 ss.

incestus et adulterium, etc. Obvium est quod talis actus multipliciter delictuosus dicendus est multipliciter anti-juridicus.

Cum tamen in his casibus, in quibus verificatur sic dictus concursus delictorum idealis seu formalis, non solummodo augeatur anti-legalitas actus, sed et ejus efficacia socialiter damnosa, de qua in paragrapho sequenti ex-professo agemus, harum circumstantiarum examen profundius ad finem paragraphi sequentis remittimus, ubi totam quaestionem de concursu delictorum, tam reali quam formali, systematice exponemus.

PARAGRAPHUS SECUNDA.

DE QUANTITATE EFFICACIAE SOCIALITER DAMNOSAE ACTUS EXTERNI DELICTUOSI.

Variae sunt causae ob quas actus externus contra determinatam legem poenalem libere positus de facto possit esse *plus vel minus socialiter damnosus* [1].

Actus delictuosus, ut dici possit legis poenalis perfecte violatorius ideoque ordinis socialis perfecte laesivus, debet esse materialiter consummatus. Jamvero non raro fit ut materialis violatio legis poenalis maneat incompleta, quia actus externus legi contrarius ante plenam consummationem fuit forte intercisus vel effectu frustratus. Insuper non raro fit ut ad unius ejusdemque delicti consummationem concurrant plures personae, quarum proinde singulis delictum imputandum erit pro modo et gradu concursus. In utroque casu *damnum sociale minui aut etiam ex toto deficere* posse manifestum est : in casu meri conatus delicti absolute seu in se, in casu concursus plurium delinquentium vero relative seu in singulis subjectis agentibus seorsim consideratis [2].

Ex altera parte fieri potest, ut in casu quodam concreto *augeatur* damnum per actum delictuosum agentis societati illatum : vel quia actus ejus delictuosus materialiter constituitur pluribus actibus damnosis, qui tamen a lege per modum unius considerantur et poena multantur (delictum continuatum, habituale, permanens) ; vel quia

[1] Cfr. LATINI, p. 141.

[2] Quaestio de concursu plurium delinquentium in idem delictum merito quoque tractari potuisset in articulo praecedenti, ubi de quantitate morali seu subjectiva delicti, quippe cum a diverso concursus gradu indubitanter pendeat quoque diversa culpabilitas delinquentium.

actus ejus delictuosus materialiter unicus est tamen virtualiter seu formaliter multipliciter damnosus, quia diversis legibus poenalibus simultanee contrarius (concursus idealis seu formalis delictorum); vel quia actus ejus delictuosus de facto conjungitur cum aliis delictis (concursus realis delictorum).

De quibus omnibus causis nunc speciatim agere debemus. Sit ergo successive :

— de conatu delicti et delicto frustrato : can. 2212-2213 :
— de concursu plurium delinquentium in idem delictum : can. 2209;
— de concursu delictorum.

I. — DE CONATU DELICTI [1].

Praenotanda.

Ut sensu juris habeatur delictum, praeter elementum subjectivum seu formale (delinquendi intentionem) et objectivum legale (legis

[1] Inter canonistas *ante Codicis promulgationem* scribentes, prae ceteris conferantur : MUENCHEN. II, p. 63 ss.; LEGA, n. 23-26; HOLLWECK, § 7; WERNZ, VI, n. 31-34; — *post Codicis promulgationem :* SOLE, n. 54-59; EICHMANN, § 9, p. 50-51; ROBERTI, I, n. 169-177; STOCCHIERO, § 32, n. 147-156; WERNZ-VIDAL, VII, n. 135-146; MATTHAEUS A CORONATA, IV, n. 1683-1685; BERUTTI, VI, n. 12, p. 45-49; NOWOSIELSKI, *Usilowanie przestepst wedlug nowego Kodeksu prawa kanonicznego*, in Polonia sacra, Kraków 1920, n. 4; v. FRANK, *Ueber das Strafrecht des Codex J. C.*, in Goltdammers Archiv für Strafrecht und Strafprozess, Band 65, 1918, p. 407 ss.; DROSTE ZU VISCHERING, *Der Deliktsversuch im Codex J. C.*, Jur. Diss., Bonn 1925 (Maschinenschrift); NOVAL, *De conatu delicti et ejus punitione juxta Codicem J. C.*, in Jus pontificium, IX, 1929, p. 118-127; W. HENNEMANN, *Der Versuch im kirchlichen Strafrecht*, Limburg a. d. Lahn 1930; H. LUENENBORG, *Der Versuch im Strafrecht des Codex J. C.*, in Archiv. f. Kath. Kirchenrecht, Bd. 111, 1931, p. 369-399; H. STOFFEL, *De conatu delicti*, Karlsruhe 1932. Cfr. etiam, sub respectu philosophico, LATINI, p. 141-151; MONTES, I, § 15, p. 193-211. — Fuse quoque et profunde tractatur haec materia a criminalistis saecularibus, non solummodo ad jura hodierna quod attinet, sed etiam ad jura antiqua quod spectat, non excluso jure canonico antiquo. Inter numerosa opera quaestionem conatus delicti in tota sua amplitudine exponentia, consulantur praesertim : LELIÉVRE, *Commentarium juridicum de conatu delinquendi*, Lovanii 1828; ORTOLAN, *Eléments de droit pénal*[2], Paris 1859, Liv. I, Part II, Tit. II, chap. IV, De la tentative et de l'attentat, p. 408-442; SEEGER, *Ueber die Ausbildung der Lehre vom Versuche der Verbrechen in der Wissenschaft des Mittelalters*, Tübinger Universitätsschriften, 1869; ZACCHARIAE, *Die Lehre vom Versuche des Verbrechens*, 2 Teile, Göttingen 1836-1839 (ibi invenitur quoque elenchus operum antiquiorum); COHN, *Zur Lehre vom versuchten und unvollendeten Verbrechen*, I Band, Breslau 1880; BAUMGARTEN, *Die Lehre vom Versuche der Verbrechen*, Stuttgart 1888; CARRARA,

poenalis violationem), semper requiritur, juxta ea quae antea fuerunt exposita, elementum objectivum materiale seu sociale, videlicet *actus externus socialiter damnosus*, quo scilicet certa aliorum (sive privatorum sive ipsius societatis) jura, per legem poenalem protectione munita, *realiter* violantur ideoque ordo juridico-socialis, qui sine jurium reverentia et securitate publica intactus exsistere nequit, realiter perturbatur.

Ut de facto producatur *damnum juridicum*, quod per determinatam legem poenalem vitari intenditur [1], ac proinde ut revera et plene committatur delictum determinatum quod vi determinatae legis poenalis propria poena mulctatur, evidenter requiritur ut *actus externus*, ex quo damnum illud tanquam ex causa oritur, fuerit *totaliter*, quoad omnia elementa a lege poenali praestabilita, *exsecutioni mandatus et effectu damnoso* determinato delicto proprio reapse coronatus, aliis verbis, ut fuerit revera *consummatus* [2].

Consummatio delicti vero non semper eodem modo efficitur. *Quaedam* delicta, ut v. g. blasphemia, ex natura rerum semper *unico actu perficiuntur*, ita ut ad eorum consummationem seu damni prohibiti productionem effectivam numquam per varios actus externos successivos perveniatur, sed actus delicti consummativus semper instantanee ponatur. *Alia*, e contra, et haec indubitanter

---

varia articula in *Reminiscenzi di cattedra e foro*, Lucca 1183 (p. 261-296 : Sinopsi del conato; p. 305-322 : Tentativo con mezzi inidonei; p. 323-330 : Tentativo e consummazione; p. 331-350 : Atti preparatorii); KRZYMUSKI, *Zasady nauki o usilowaniu przestepstw*, Warszawa 1884; PERTILE, *Storia del diritto italiano*. Vol. V, *Storia del diritto penale*, Roma 1892, l. 2, c. 5; EISENMANN, *Die Grenzen des strafbaren Versuches*, in Zeitschr. für die gesammte Strafrechtswissenschaft, Berlin, Bd. 13, 1893, p. 490 ss.; v. FRANK, *Vollendung und Versuch*, in *Vergleichende Darstellung des deutschen ånd ausländischen Strafrechts*. Allg. Teil, Band V, Berlin 1908, p. 163 ss.; VANNINI, *Il tentativo nella dottrina e nel codice penale italiano*, Torino 1913; SCHAFFSTEIN, *Die allgemeinen Lehren vom Verbrechen in ihrer Entwicklung durch die Wissenschaft des gemeinen Strafrechts*, Berlin 1930, p. 158 ss.; MONTES, *Derecho penal español*, vol. I, § 14 et 15, p. 180-211; H. JUERGEN-PLEHN, *Der Versuch in Strafgesetzbüchern und Entwürfen sowie in der Litteratur lateinischer Nationen in neuerer Zeit*, Jur. Diss. Erlangen, Kallmünz 1932.

[1] Hic notare juvat quod damnum a lege sub poena prohibitum aliquando consistit in laesione effectiva boni vel interesse juridica protectione muniti; aliquando vero in mero laesionis periculo. Cfr. BATTAGLINI, *Le distinzioni dei reati in rapporto al momento consummativo*, Milano 1925, p. 20-21.

[2] De illis quae requiruntur ut delictum dici possit et debeat consummatum, postea ex-professo agemus, quando elementum objectivum negativum conatus delicti explicabimus.

plura, ut homicidium et furtum, exsecutioni mandantur per varios actus *successivos et fractioni obnoxios*, ita ut eorum consummatio tunc tantum perficiatur, quando positus est ultimus exsecutionis actus, quo damnum ab agente intentum et a lege sanctione poenali munitum de facto realizatur [1]. Dum *in primis* primus actus externus exsecutivus idoneus ab agente positus eo ipso est delicti consummativus ideoque, in quantum ab agente pendet [2], effecti damnosi a lege sub poena prohibiti naturaliter productivus, — *in aliis*, e contra, fieri potest ut exsecutio per unum alterumve actum idoneum incepta de facto tamen maneat incompleta, non perducatur scilicet ad ultimum exsecutionis seu consummationis actum ideoque non plene producatur effectus damnosus a lege sub poena prohibitus; aliis verbis, in iis delictis verificari potest *delictum imperfectum* seu attentatum, quod in jure vocari solet *conatus delicti*.

De hoc conatu delicti nunc ex-professo agere debemus. Cum autem conatus delicti natura sine praevia expositione genesis seu itineris delicti rite intelligi nequeat, inprimis de genesi ista pauca dicemus,

---

[1] Plerique juristae, etiam canonistae (cfr. v. g. ROBERTI, I, n. 46 ad 2 et n. 170; LATINI, p. 141) prima delicta vocant *formalia*, alia vero *materialia*. Recte tamen notat BATTAGLINI, *o. c.*, p. 8-12, quod distinctio ista, prout a juristis communiter traditur, non est ad rem, quippe cum non determinetur ex diversa delictorum relatione ad momentum consummativum objective seu ex parte ipsius actus delictuosi consideratum, sed potius ex diversis conditionibus requisitis ut effectus damnosus a lege sub poena prohibitus dici possit revera obtentus. Et revera, crimina *formalia* communiter ea dicuntur, in quibus « sola actio hominis positiva vel negativa sufficit ad consummationem, independenter ab effectu quem reus consequi studet; damnum proinde potest etiam manere in potentia; sed si actio natura sua sit capax ad illud efficiendum, jam censetur haberi consummatio. Ita e. g. injuria, diffamatio, falsum, instigatio quae crimen per se stans constituat, jam perfecta crimina exsistunt, etsi nulla de facto amittatur fama, neminem falsum deceperit, nullus ex instigatione pravus effectus secutus sit. In criminibus *materialibus*, contra, effectus actionis criminalis est de essentia ipsius criminis. Ita e. g. nec homicidium, nec laesio, nec vis, nec abortus habentur, nisi effectu secuto » (ROBERTI, I, n. 46 ad 2). In omnibus delictis, tam formalibus quam materialibus (sensu exposito) eventus seu effectus damnosus est essentialis; sola differentia habetur in determinando quandonam, ad mentem legislatoris, effectus dici possit revera obtentus ideoque delictum dici possit plene consummatum. Ad nostram materiam quod attinet, differentia delictorum desumenda est rex natura actorum, quibus ad consummationem pervenitur. Sub hoc respectu vero praeferenda videtur distinctio in textu tradita. Cfr. BATTAGLINI, o. c., p. 13-19, ubi prima vocat delicta unisubsistentia, (dici etiam possent simplicia), alia vero delicta exsecutionis compositae. Cfr. etiam JUERGEN-PLHEN, *o. c.*, p. 21-24.

[2] Dicimus « in quantum ab agente pendet »; postea enim videbimus quod nihil obstat, quominus delicta aliquando sint frustrata.

ut proprium locum, quem conatus delicti in hac genesi occupat, rite determinare possimus; deinde ipsam conatus delicti naturam ejusque conditiones in Codice requisitas exponemus; ac denique ejus imputabilitatem criminalem definiemus.

A. — GENESIS SEU « ITER » DELICTI [1].

Ad delicti consummationem, idest ad delictum ad summum perductum seu integre realizatum, quodam veluti itinere seu processu, psychologico seu interno simul et materiali externo, pervenitur.

1. *De processu psychologico* non est cur multa dicamus [2]. Processus iste comprehendit omnes actus internos, quibus delinquens ad deliberatum delinquendi propositum pervenit : prius in mente oritur *cogitatio* de fine seu bono quodam obtinendo, deinde ex cogitatione ista *desiderium* excitatur, desiderium in *projectum* transmutatur, projectum in *resolutione* firmatur, ac denique resolutio ipsa transit in firmum delicti *propositum* seu intentionem legi determinatae contrariam.

De his actibus internis separatim consideratis et nulla actione externa manifestatis, quamvis ordinem moralem laedant, ideoque in foro interno seu moraliter sint certe imputabiles, in foro externo nullatenus curatur; actus mere interni enim per se soli non possunt constituere delictum poenae obnoxium, quia per eos ordo juridico-socialis, qui solus munitur sanctionibus poenalibus, nullatenus perturbatur.

2. *Processus externus-physicus*, quo propositum delinquendi ad extra deducitur et per materialem damni juridici procurationem realizatur, juxta doctrinam communius traditam per *duplex genus actuum* evolvitur : per actus praeparatorios scilicet et per actus exsecutivos, quorum ultimi dicuntur consummativi.

a) *Theoretice* loquendo *actus delicti praeparatorii* dicuntur ii omnes et soli, qui nondum ingrediuntur, tanquam pars integra, actionem criminalem proprie dictam seu intentionis criminalis directe exsecutivam, sed solummodo ad hujus actionis praeparationem ordinantur; ii igitur, quibus delinquens tantummodo sibi

---

[1] Cfr. praesertim ZACCHARIAE, I, p. 1 ss.; ORTOLAN, p. 407 ss.; KRZYMUSKI, p. 7 ss.; MONTES, I, p. 180 ss.; LATINI, p. 142 ss.

[2] Cfr. MONTES, I. p. 182-184; ORTOLAN, p. 408 ss.

acquirit *media* opportuna et removet *obstacula*, ut ad actionem criminalem opportuno tempore revera incipiendam et perficiendam sit rite instructus; — *actus delicti exsecutivi* vero dicuntur ii omnes et soli, qui sunt partes integrantes ipsius actionis criminalis proprie dictae, ita ut per eos de facto realizetur vel saltem realizari incipiat damnum juridicum ab agente intentum et vi legis poenalis vitandum; — *actus delicti consummativi* demum dicuntur ii actus exsecutivi, quibus factum criminosum a delinquente intentum qua factum revera ad summum perducitur seu juxta apices in lege poenali definitos integre realizatur.

b) *Quomodo vero in praxi actus exsecutivi ab actibus mere praeparatoriis delimitantur?* Ubinam actus in ordine ad damnum juridicum obtinendum positi desinunt esse mere praeparatorii et incipiunt esse exsecutivi? Quaestio eminenter *practica*, quia, ut infra videbimus, conatus delicti, qui in Codice decernitur criminaliter imputabilis, juxta communissimam criminalistarum doctrinam et disciplinam legislativam fere unanimiter receptam, non verificatur nisi jam incepti fuerint actus vere exsecutivi; quaestio simul tamen *difficillima*, quia fere impossibile est delimitare, norma quadam universali et omnimode certa, quisnam actus dicendus sit pars integrans ipsius actionis criminalis. Nil mirum igitur quod relate ad hanc quaestionem maxime discordant auctorum sententiae [1].

Juxta communiorem canonistarum sententiam *actus exsecutivi* ii sunt, qui, natura sua seu objective inspecti, manifeste seu *inaequivoce*, sine ulla ambiguitate, diriguntur ad materialem alicujus delicti consummationem; *praeparatorii* vero, ii qui, licet agentis animo ad certum quemdam finem criminosum reapse dirigantur, hunc finem criminosum tamen nonnisi *aequivoce seu ambigue* manifestant, quia *ex se* seu objective inspecti sunt *indifferentes* seu aeque inservire possunt ad scopum honestum seu licitum [3]; « quare, ait LATINI [2], actus delicti praeparatorios eos, demum, tenendum est, quorum ad finem criminosum directio ambigua est et quia ambigua est et donec ambigua manet; ita ut, hac eorum ambiguitate cessante, et ipsi mere praeparatorii esse desinant et exsecutivi esse incipiant ».

---

[1] Cfr. JUERGEN-PLEHN, p. 31-40.

[2] Ita v. g. LEGA, n. 22; LATINI, p. 142-143; ROBERTI, I, n. 170 et 171; MATTHAEUS A CORONATA, IV, n. 1683, p. 61; post CARRARA, *Programma*, sez. I, cap. IX, art. 1, I, § 358 et 364 (nota 1).

[3] LATINI, p. 143.

Ultro admittimus quod omnes actus ad conatum delicti constituendum requisiti hoc sensu debent esse *univoci*, seu inaequivoci, ut modo certo indicent intentionem delinquendi. Sed *undenam* determinatur univocitas supradicta, ideoque character exsecutivus, non mere praeparatorius, actus determinati? Haec quaestio, in re nostra praecise solvenda, in sententia supradicta nullatenus videtur soluta! Non sufficit sane affirmatio nimis abstracta, et, uti enuntiatur, aliquatenus falsa, eos actus esse univocos, qui « per se » non sunt « indifferentes » seu « ambigui »; ex una parte enim non videtur dubium, quominus character indifferentiae non ex sola objectiva actus natura est determinandus, sed insimul ex circumstantiis concretis, in quibus actus iste de facto verificatur, vel imo ex intentione agentis aliunde, puta ex ejus antecedentibus moralibus, manifesta; ex altera parte vero desideratur criterium objectivum ad determinandum, quandonam in praxi actus quidam dicendus sit non ambiguus seu cesset indifferentia actibus mere praeparatoriis propria.

Criterium istud a non paucis criminalistis recentioribus ita merito exponitur, quod ille actus dicendus est saltem initialiter *exsecutivus, per quem effective violari incipit norma poenalis determinata* [1], dum actus praeparatorius nondum effective sed solummodo potentialiter laedit normam poenalem determinatam. Et ita v. g. actus exsecutivus ideoque conatus delicti veneficii tunc tantummodo habetur, quando venenum victimae intentae de facto traditur, quia solummodo in hoc momento venenum fit effective pro vita ejus periculosum; fur, qui cum instrumentis ad infractionem idoneis domum, ubi infractionem peragere intendit, adit ibique realizationis sui propositi possibilitatem inspicit, nondum actum exsecutivum ponit, quia hoc actu nondum ingreditur sphaeram proprietatis alienae per legem poenalem protectae; e contra, si jam scalas domui apponat vel domum illegitime ingrediatur, habetur actus initialiter exsecutivus, quia per hunc actum proprietatem alienam jam effective laedit [2].

---

[1] Ita v. g. MANZINI, *Trattato di Diritto penale italiano*[2], vol. II, Milano 1920, p. 271-272; ubi affirmat quod essentia actus exsecutivi consistit in « violazione di correlativo precetto penale in parte », et p. 362, ubi dicit quod actus exsecutivi sunt « elementi causali effettivi del reato », dum actus praeparatorii non sunt nisi « elementi causali potenziali del reato » (apud JUERGEN-PLEHN, p. 35); KOEHLER, *Deutsches Strafrecht (Allegmeiner Teil)*, Leipzig 1917, p. 447 : « Ein Anfang der Ausführung ist in einer Handlung zu erblicken wenn sie bereits einem gegenwärtigen, rechtswidrigen Angriff auf das vom Täter ins Auge gefasste Schutzobjekt darstellt » (apud JUERGEN-PLEHN, p. 37).

[2] De illis plura dicemus ubi de elemento objectivo positivo conatus delicti.

B. — NOTIONES HISTORICAE.

a) *In jure romano* [1] conceptus conatus delicti proprie dicti, sicut nunc intelligitur, idest qua *forma imperfecta* determinati cujusdam delicti jam incepti sed non consummati, considerata non in se, tanquam delictum per se stans et sub respectu imputabilitatis criminalis delicto typico, ad quem refertur (v. g. homicidium), mere juxtapositum seu coordinatum, sed in relatione ad delictum typicum seu quatenus hujus delicti typici constituit formam imperfectam, non-consummatam, ideoque qua talis participat *hujus* delicti typici imputabilitatem criminalem, videtur omnino *ignotus*. Non solummodo in jure antiquissimo sed etiam in jure posteriore vigebat *regula ordinaria*, quod puniebantur sola delicta *in suo genere*, idest prout a legibus singularibus determinabantur, *formaliter perfecta seu consummata* [2]. Plures sane exstant juris textus, in quibus, ad punibilitatem quod attinet, determinatis quibusdam delictis typicis consummatis, praesertim delictis sic dictis publicis, aequiparantur actus praevii, delicti illius typici mere initialiter exsecutivi vel praeparatorii; ita v. g. legimus quod tanquam homicida damnandus est, non solummodo is qui hominem occidit, sed etiam ille « qui hominem non occidit sed vulneravit ut occidat » [3], qui « hominis necandi causa cum tela ambulaverit » [4], « qui emit venenum, ut patri daret, quamvis non potuerit dare » [5]; attamen in his et similibus casibus [6] actus isti puniuntur non ut meri conatus, sensu nostro hodierno, sed ut *delicta sui generis*, vi legis poenalis statuti in suo genere seu formaliter perfecta seu consummata et a legislatore delicto typico, ad quod debebant conducere in intentione delinquentis, explicite aequiparata seu juxtaposita.

Inde merito concluditur, quod conceptus juridicus poenalis

---

[1] Cfr. ZACCHARIAE, *Die Lehre vom Versuch*, I, p. 90 ss.; BAUMGARTEN, *Die Lehre vom Versuche*, p. 13 ss., 21 ss.; MOMMSEN, *Römisches Strafrecht*, Leipzig 1899, p. 95 ss.; FERRINI, *Diritto penale romano*, cap. VII, p. 241 ss.; LUENENBORG, *Der Versuch im Strafrecht des Codex J. C.*, in Archiv f. K. Kirchenrecht, Bd. 111, p. 370-372; JUERGEN-PLEHN, p. 5-7; ROBERTI, I, n. 169; WERNZ, VI, n. 31, nota 121, ubi indicat doctorum discordantiam quoad veram juris romani disciplinam in hac materia; etiam LEGA, n. 24, p. 29, nota 1; STOFFEL, *De conatu delicti*, p. 9.

[2] Cfr. FERRINI, p. 242 ss.; BAUMGARTEN, p. 13 ss., 21 ss.; STOFFEL, p. 9.

[3] L. 1, § 3, D., 48, 8.

[4] L. 1, § 7, D., 9, 16.

[5] L. 3 pr., § 1, D., 48, 8.

[6] Cfr. v. g. l. 2, § 2, D., 12, 5; l. 19, D., 48, 10; l. 12 (10), § 1, D., 48, 13; l. 1, D., 43, 4; l. 1, D., 47, 11.

variorum delictorum majoris momenti in jure romano erat multo latior quam in juribus hodiernis, quippe cum ex *explicito* legislatoris statuto, modo casuistico non semel accuratissime determinato, extenderetur ad plures actus mere praevios, propter hanc solam rationem quod actus isti erant positi cum intentione seu voluntate sceleris determinati; et nil mirum, quia in jure romano praeprimis voluntas criminis attendebatur, non exitus; nullibi tamen in jure romano refertur principium generale, vi cujus omnes actus praevii ad quodcumque delictum exsequendum positi sed effectu consummativo destituti, ex hac sola ratione dicuntur puniendi.

b) *In jure germanico* [1] antiquo attendebantur sola delicta consummata; postea vero puniebantur quoque certorum delictorum conatus, sed ut delicta sui generis et eatenus tantum, quatenus revera secumferebant damnum aut constituebant periculum pro pace publica. In quarumdam tamen tribuum juribus, ut in jure Langobardico et Salico, magis quam apud ceteras Germanorum tribus, attendebatur, sicut in jure romano, ipsa voluntas criminis ex parte delinquentis ideoque minori quadam poena puniebantur, tanquam delicta per se stantia, certi actus praevii voluntatis sceleris manifestativi [2].

c) *In jure canonico* [3] quoque usque ad promulgationem Codicis *nulla existebat generalis circa conatum disciplina et* minus adhuc generalis ac propria *theoria*. In Decreto Gratiani [4] et Decretalibus [5], sicut de cetero in posterioribus Romanorum Pontificum constitutionibus aliisque juris documentis [6], plures sane inveniuntur textus,

---

[1] Cfr. LUENENBORG, Archiv f. K. KR., t. III, 1931, p. 372-373; JUERGEN-PLEHN, p. 8-9.

[2] Cfr. exempla apud JUERGEN-PLEHN, p. 8.

[3] Cfr. HINSCHIUS, V, p. 931-932; SCHIAPPOLLI, n. 78; WERNZ, VI, n. 31; LUENENBORG, *art. cit.*, p. 374; HENNEMANN, p. 9-15; STOFFEL, p. 7-17.

[4] Plerique textus, qui inveniuntur in Decreto Gratiani, desumpti sunt ex jure romano. Ita v. g. c. 6, D. I. de poenit. (= l. 5, C. J., I, 3); c. 9, D. I. de poenit. (= l. 5, S. J., IX, 8); c. 10, D. I. de poenit. (= l. 8, C. J., IX, 16); c. 11, D. I., de poenit. (= l. 9, C. J., IX, 16); c. 15, D. I. de poenit (= l. 1, D., 47. 11); c. 17, D. I. de poenit. (= l. 1, § 2, D., 2, 2); c. 19, § 8, D. I. de poenit. (= l. 16, § 8, D. 2, 2) etc. Cfr. HINSCHIUS, V, p. 931, nota 2; SCHIAPPOLI, n. 78; STOFFEL, p. 8.

[5] Cfr. v. g. c. 3, X, V, 25, ubi punitur clericus, qui jecit lapides, quamvis de facto neminem laeserat; c. 18, X, V, 12; c. 7, X, I, 6; c. 7, in VI, I, 6; c. 1, § 2 in VI, V, 4; coll. HINSCHIUS, V, p. 931, nota 2.

[6] Cfr. varia documenta apud HINSCHIUS, V, p. 932, nota 1; v. g. S. Pius V, Constit. « Quam plenum », 2 Jan. 1570, § 2 (GASPARRI, *C. J. C. Fontes*, I, n. 132, p. 237); Sixtus V, Constit. « Pastoralis », a. 1589, § 6, etc.

in quibus contra quorumdam delictorum conatus eadem vel minor [1] statuitur poena ac contra ipsa delicta consummata; in omnibus his casibus vero applicatio poenae fit, non vi generalis circa conatum principii, sed solummodo vi expliciti legislatoris statuti, quod conatum delicti ut verum delictum per se stans puniendum declarat; quotiescumque vero deficit tale explicitum legislatoris statutum, tanquam principium inconcussum admittitur in jure Decretalium « actum lege poenali prohibitum non esse delictum illius legis poenalis sanctioni subjectum, nisi in ipso verificentur omnia extrema in ipsa lege definita, seu nisi sit consummatus sive opere perfecto completus saltem relative » [2].

In doctrina canonica vero, sub influxu praesertim criminalistarum italicorum medii aevi et legislationum civilium particularium Italiae urbium [3], paulatim efformata est propria et generalis de conatu *theoria*.

Meritum primae elaborationis scientificae conceptus generalis conatus delicti indubitanter agnoscendum est criminalistis seu sic dictis « practicis » Italicis medii aevi [4]. Primus, ut videtur, qui lucide determinavit sic dictum « iter criminis », fuit ODOFREDUS. Ipse proposuit sequens eventualitatum possibilium schema [5]; 1. « aut aliquis cogitat delinquere, et agit et perficit » et tunc habetur delictum consummatum, poenae in lege statutae obnoxium; 2. « aut nec cogitat, nec agit, nec perficit », et tunc, ut patet, ne habetur quidem delicti forma; 3. « aut agit, et perficit, sed non cogitat », et tunc habetur merus casus, nullatenus imputabilis, quia deest voluntas criminosa; 4. « aut cogitat, nec agit, nec perficit », et tunc habetur voluntas criminosa mere interna, quae in foro externo nulli

[1] Regulariter eadem statuitur poena; et ratio est obvia, quia poenae, de quibus ibi agitur, sunt pleraeque latae sententiae, quae diminutionem non patiuntur. Quando vero poena contra delictum consummatum statuta est poena ferendae sententiae, ut in c. 7, X, I, 16 et in c. 3, X, V, 25, contra conatum ejus delicti statuitur minor poena. Cfr. STOFFEL, p. 12-14.

[2] WERNZ, VI, n. 31; cfr. etiam STOFFEL, p. 10-12.

[3] Quoad varia jura municipalia Italiae in hac materia cfr. DAHM, *Das Strafrecht Italiens im ausgehenden Mittelalter*, p. 187-190, 197-198; JUERGEN-PLEHN, o. 9-14.

[4] Cfr. SEEGER, *Die Ausbildung der Lehre vom Versuch der Verbrechen in der Wissenschaft des Mittelalters*, p. 9 ss.; v. FRANK, *Vollendung und Versuch*, in *Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts*, Allgemeiner Teil, Bd. V, p. 173 ss.; ZACHARIAE, *Die Lehre vom Versuche der Verbrechen*, I, p. 96 ss.; II, 137 ss.; DAHM, p. 190-196; LUENENBORG, *art. cit.*, p. 374-376; JUERGEN-PLEHN, p. 15-16.

[5] Apud DAHM, p. 190 et JUERGEN-PLEHN, p. 15.

poenae est obnoxia; 5. «aut cogitat, et agit, sed non perficit», et tunc habetur conatus proprie dictus. Quod schema, a legistis posterioribus quoque substantialiter receptum [1], constituit fundamentum verae conatus theoriae.

Quoad naturam conatus delicti desideratur sane definitio stricta et profundior elementorum requisitorum explanatio, sed jam omnes admittunt conatum verificari quoad quaecumque delicta, quotiescumque voluntatis criminosae exsecutio de facto fuit incepta sed non perfecta seu ad delicti extrema, prout in determinata lege poenali violata definiuntur, perducta.

Quoad imputabilitatem criminalem conatus delicti regulariter distinguunt, prout agitur de delictis atrocioribus vel minoribus et prout conatus magis remotus est vel consummationi propinquior [2] : conatus proximus delicti atrocioris, v. g. criminis laesae majestatis, criminis veneni et assassinii, eadem poena puniendus est ac ipsum delictum consummatum; conatus proximus delicti levioris punitur mitiore poena; conatus remotus cujuscumque delicti liberatur ab omni poena [3]; simul vero animadvertunt quod si aliquis delictum non consummaverit, non quia illud consummare non potuit, sed quia ante consummationem spontanee primam voluntatem delinquendi deseruit, conatus semper liberatur a poena, nisi sane jam secutum fuerit aliquod damnum, quod ut tale propria poena est puniendum [4].

Canonistae [5], non solummodo antiquiores, ut HOSTIENSIS [6], JOHANNES ANDREAE [7], sed et recentiores, ut THESAURUS [8], REIFFENSTUEL [9], SCHMALZGRUEBER [10], BARBOSA [11], substantialiter eadem

---

[1] Ita v. g. GANDINUS, *Tractatus de maleficiis*, ed. H. KANTOROWICZ, II Band Berlin 1926, p. 210 ss.; BALDUS DE UBALDIS, *Lectura in primum, secundum et tertium librum Codicis Justiniani*, Lugduni 1547, I, IV, l. De obl. quae ex delicto, 8, n. 3 (apud DAHM, p. 191, nota 12).

[2] Cfr. DAHM, p. 193-196; ZACHARIAE, I, p. 94 ss.; II, n. 10, 137.

[3] Ita v. g. GANDINUS, JACOBUS DE BELVISIO, ALBERICUS DE ROSCIATI, BALDUS (apud DAHM, p. 195).

[4] Cfr varii textus apud DAHM, p. 196, nota 28.

[5] Cfr. LEGA, n. 24; WERNZ, VI, n. 31-33.

[6] *Summa aurea*, in l. V, tit. 37, n. 9.

[7] *Novella* in Sextum, c. 1, in VI, De homicidio, tit. 4, n. 11.

[8] *De poenis ecclesiasticis*, D. I, cap. 8, ad b.

[9] *Jus canonicum universum*, in l. V, tit. 37, n. 8, 12.

[10] *Jus ecclesiasticum universum*, in l. V, tit. 37, n. 26, 41.

[11] *Collectanea doctorum*, cap. Mulier quae accesserit, t. IV, n. 3 et 4,

retinuerunt principia, etsi non semper valde accurate exposita. En quomodo LEGA [1] breviter proponit canonistarum doctrinam. « Jus canonicum adhaesit juri romano, quod non unum vel alterum secutum est systema, neque uni vel alteri simpliciter indulsit scholae, sed mediam iniit viam. *In genere* recognita fuit et admissa *ratio minoris imputationis* politicae in criminis *conatu* vel in crimine *praetergresso* (seu frustrato) quam in crimine *consummato*. Jus canonicum quod spectat, haec regula statuitur in cap. 7, § 3, De elect. et elect. potest, X, I, 6 et clarius in c. 7 ejusd. tituli in VI, ubi decernitur, eligendi jure privari non qui conati sunt eligere indignum, sed qui adeo in eo (suffragio) perstiterint quod ex votis eorum communis electio subsequatur. Sed ad atrociora crimina fortius praecavenda et punienda, in jure romano cautum fuit non secus ac in jure canonico, in istis eadem poena puniri conatum, ac crimen consummatum. Quando vero lex expressis verbis hoc non caveat, poena tenet delinquentem, crimine tantum consummato. *Conatus* vero, pro gravitate laesionis ordinis socialis, vel punitur uti delictum sui generis vel aliqua poena a judice, pro rei gravitate inferenda (et hic remittit ad Thesaurum et Schmalzgrueber, l. c.)... *De diversis vero qualitatibus* aut conatus vel proximi vel remoti, aut criminis frustrati, canonistae et legislator parum solliciti fuerunt, recensentes inter *circumstantias minuentes aut aggravantes* hujusmodi actionis criminosae adjuncta. Quae doctrina, equidem aliena a scientia juris, consentit cum aequitate juris canonici, et adeo processit ut « in communem regulam (ait Schmalzgrueber, De poenis § 41), transiisse videatur quod poenae criminum nostro tempore arbitrariae sint », scilicet poenas ferendae sententiae moderandas esse a judice pro diversis adjunctis singulorum casuum. Idem asserit Reiffenstuel, De poenis n. 12...; sed unus et alter canonista docent, istam sententiam *absolute* veram non esse, et intelligendam esse tantum *relative* ad rationes excusantes, minuentes, aggravantes crimen, quae rationes a jure communi perpenduntur et judicis arbitrio relinquuntur... ».

Auctores recentissimi demum, ut LEGA [2] et WERNZ [3], theoriam conatus delicti ejusque imputabilitatis criminalis breviter, sed solidissime exponunt, iisdem fere terminis ac nunc fit in con. 2212 et 2213. Praeter distinctiones supra indicatas inter conatum proximum et remotum, maxime attendunt ad naturam poenarum, quibus

---

[1] *De delictis et poenis*, n. 24.

[2] *De delictis et poenis*, n. 25 et 26.

[3] *Jus Decretalium*, VI, n. 32 et 33.

mulctantur delicta consummata. « *Si poena ferendae sententiae*, ait LEGA, *l. c.*, vel non sit omnino determinata, vel sit arbitraria, applicari potest ad compescendum conatum in crimen proximum, ea tamen servata regula, ut mitiori poena puniatur conatus quam crimen consummatum. Ex adverso *poenae latae sententiae* delictum afficiunt quum fuerit ea ratione consummatum, uti in lege expressum est. Exinde probabilius est non esse in potestate judicis hujusmodi poenas minuere per suam sententiam *declaratoriam*, etsi concurrant causae minuentes. Inquam probabilius est, quia ita opinantur communiter D. D., ut videre est apud Thesaurum l. c. (P. I, cap. XV) sed non caret probabilitate sententia contraria... Conatus autem etsi remotus aliquando est *delictum sui generis* et tunc puniendus est, qua est delictum, et aliquando est poena gravior infligenda ob qualitatem conatus; et haec exploratissimi juris sunt. Ad rem haec habet Thesaurus (P. I, c. 8), doctor hac in re facile princeps, qui, posita generali conclusione, poenas non incurri nisi actu consummato, subjungit : « Ampliatur haec conclusio, quia etiamsi in atrocioribus sufficiat conatus delicti proximus ad poenam sententiae ferendae... tamen ad incurrendam poenam latae sententiae non sufficit, sed requiritur actus consummatus ».

d) *In juribus hodiernis* fere universaliter admittitur, varia tamen ratione, imputabilitas criminalis conatus.

Ad *naturam* conatus criminaliter imputabilis quod attinet, plerique Codices poenales hodierni non tradunt definitionem proprie dictam, sed simpliciter circumscribunt modo plus minusve completo elementa, tum positiva (initium exsecutionis, per media objective idonea vel subjective a delinquente talia reputata etc.), tum negativa (non-consummatio, vel propter mutationem primae voluntatis criminosae, vel propter causas a voluntate delinquentis independentes etc.), ad punibilitatem conatus requisita. Singularia praecipuorum Codicum statuta in hac materia indicabimus in expositione juris ecclesiastici vigentis.

Ad *imputabilitatem criminalem* conatus quod spectat, non una est variorum Codicum disciplina. Per plura saecula jura saecularia admiserunt principia famosae Constitutionis criminalis Carolinae, circa a. 1500 a Carolo V promulgatae, in qua magistraliter constringitur et vi legis munitur doctrina de minori imputabilitate conatus a juristis italicis primo lucide enuntiata [1]. Huic principio primo

[1] Ita sonat illa constitutio, art. 178 : « Straff understandener missethatt : Item so sich jemandt eyner missethatt mit etlichen scheinlichen wercken, die zur volnbrin-

contradixit Codex poenalis Gallicus anni 1810, art. 2, statuendo quod tentamen delicti, si non-consummatio non ab ipsa delinquentis voluntate dependeat, eadem poena puniendum est ac ipsum delictum consummatum.

Codices poenales hodierni plerumque non admittunt punibilitatem conatus quoad omnium legum poenalium violationes, sed solummodo quoad conatus criminum et delictorum, excluso conatu simplicium transgressionum et contraventionum; ad mensuram poenae irrogandae quod attinet, pleraeque statuunt eam debere vel posse esse minorem. Singularia codicum statuta indicabimus postea, exponendo can. 2213 et 2235.

C. — PRINCIPIA CODICIS.

Praenotanda quoad diversa delicti stadia exsecutiva in Codice separatim ordinata [1].

Ut notum est ex praenotionibus historicis supra traditis, criminalistae italici, « iter criminis » explanantes, fundamentaliter distinxerunt inter delictum consummatum ejusque conatum. Cum tamen in imputabilitate criminali conatus determinanda plerique distinxissent inter conatum remotum et conatum proximum, paulatim, praesertim inde ab initio saeculi XIX, invaluit usus distinguendi et separatim tractandi triplex exsecutionis stadium ideoque triplicem delicti formam per se stantem [2], videlicet : delictum consummatum, delictum perfectum [3], vel, juxta denominatio-

---

gung der missethatt dienstlich sein mögen, understeht, und doch an volnbringung der selben missethatt durch andere mittel, wider sein willen verhindert würde, solcher böser will, daraus etlich werck, als obsteht volgen, ist peinlich zu straffen, aber in eynem fall herter dann in dem andern angesehen gelegenheit und gestalt der sach, darumb sollen solcher straff halben die urtheiler, wie hernach steht, radts pflegen, wie die an leib oder leben zuthun gebührt » (apud JUERGEN-PLEHN, p. 15, nota 47). Recte animadvertit LUENENBORG, *art. cit.*, p. 377, quod Codex J. C. in can. 2213 substantialiter canonizat pro foro ecclesiastico principia in hac Constitutione Carolina enuntiata.

[1] Cfr. JUEGER-PLEHN, p. 62 ss.

[2] Primus, ut videtur, qui introduxit hanc triplicem delicti formam, fuit MENOCCHIUS, in opere « *De arbitrariis judicum quaestionibus et causis* », a. 1599 edito.

[3] Ita delictum frustratum vocat MENOCCHIUS : « cum actui multum proximus factus est... tunc conatus in se nomen « delicti perfecti » habet » (apud JUERGEN-PLEHN. p. 63).

nem ultimis temporibus communius receptam, delictum frustratum [1] seu praetergressum [2], et conatum delicti praecisive sumptum seu simplicem.

Usus considerandi delictum frustratum ut specialem et per se stantem delicti formam in pluribus Codicibus poenalibus saeculi XIX, praesertim nationum latinarum, fuit authentice consecratus [3]. In codicibus recentissimis, e contra, nonnisi duplex agnosci solet delictorum forma specifico nomine donata, delictum consummatum scilicet et conatus delicti [4], sub quo ultimo tunc communius distingui solet conatus perfectus et imperfectus.

In Codice J. C. inaequivoce consideratur triplex delictorum forma antea in nationibus latinis communius recepta, ita tamen ut delictum frustratum non tractetur ut forma per se stans et simplici conatui coordinata, sed ut specialis, et subordinata quidem, conatus forma [5].

I. — DE NATURA CONATUS DELICTI.

Canon 2212. — § 1. « *Quicumque actus posuerit vel praetermiserit qui ad exsecutionem delicti natura sua conducunt, sed delictum non consummaverit, sive quia consilium suum deseruit, sive quia delictum propter insufficientiam vel ineptitudinem mediorum perficere non potuit, delicti conatum committit.*

§ 2. *Cum omnes actus positi vel omissi sunt qui ad exsecutionem delicti natura sua conducunt et ad delictum perficiendum sufficiunt, si ex alia causa praeter voluntatem agentis, effectum sortiti non sint, delicti conatus dicitur proprio nomine delictum frustratum.*

§ 3. *Conatui delicti accedit actio illius qui alium ad delictum committendum inducere studuerit sed inefficaciter.*

---

[1] Ita primus, ut videtur, ROMAGNOSI, in opere *Genesi del diritto penale* (a. 1791); apud STOFFEL, p. 50.

[2] Ita v. g. LEGA, n. 23. WERNZ, VI, n. 32 delictum frustratum etiam vocat conatum perfectum.

[3] Ita v. g. in Codice hispanico anni 1870, art. 3, II, 66 et etiam in Codice anni 1928, art. 37, 138; lusitanico (1886) art. 10, 104; mexicano (a. 1871), art. 26, 204, etc. Cfr. JUERGEN-PLEHN, p. 65, nota 15.

[4] Ita v. g. in Codice germanico, § 46; italico (1930), art. 56; argentino (1921), art. 42; mexicano (1929), art. 22; brasiliano (1890) etc. Cfr. JUERGEN-PLEHN, p. 69-70.

[5] Cfr. STOFFEL, p. 50.

§ 4. *Si conatus delicti peculiari poena in lege mulctetur, verum constituit delictum* ».

A. — De natura conatus delicti praecisive sumpti [1].

Juxta unanimen criminalistarum doctrinam ad conatum delicti praecisive sumptum essentialiter requiruntur duo elementa : elementum subjectivum seu delinquendi voluntas, et elementum objectivum externum, quod est ipsum partialiter positivum, videlicet exsecutionis initium seu, ut antiquiores aiunt, « ad actum procedere », et partialiter negativum, videlicet non-consummatio seu « non perficere vel perducere ad effectum ».

De variis istis elementis conatus constitutivis successive agemus, et ordine quidem logico supra indicato.

a) Elementum subjectivum : voluntas delinquendi [2].

1. *Necessitas intentionis criminosae* est ita obvia, ut legislator ecclesiasticus, tradens in can. 2212, § 1 constitutiva conatus elementa ejusdem affirmationem explicitam inutilem censeat [3] et nonnisi accidentaliter, quando scilicet primam non-consummationis causam enuntiat, « consilium », idest voluntatem criminosam, adfuisse praesupponat. Et revera, ex illis quae ad can. 2195 fuse exposuimus, luce clarius resultat quod nullus actus potest dici criminaliter imputabilis, nisi ex voluntate moraliter mala procedat [4].

2. Ad *naturam voluntatis criminosae* seu culpabilitatis quod attinet, non desunt Codices poenales hodierni [5] et criminalistae,

---

[1] « *Praecisive sumpti* », idest quatenus distinguitur a delicto frustrato.

[2] Cfr. Stoffel, p. 56-54; Hennemann, p. 26-27.

[3] Ita quoque in multis Codicibus poenalibus hodiernis, v. g. in Codice poenali italico (1930), art. 56; hispanico (1928), art. 38 etc. Cfr. Juergen-Plehn, p. 55-56. Aliqui tamen, ut Codex poenalis germanicus, § 43, intentionem criminosam (Entschluss, Absicht) explicite enuntiant inter elementa conatus constitutiva.

[4] Recte notat Stoffel, p. 58-59 : « Wenn für den Versuch Handlungen verlangt werden, die sich bereits als einen Teil der Deliktsausführung darstellen, so versteht sich von selbst (inspecto can. 2195), dass dieselben in subjectiver Beziehung dem Täter zur Schuld zurechenbar sein müssen. Genau so, wie der Gesetzestatbestand eines vollendeten Delikts ausser dem descriptiv umrissenen gesammten aüsseren, objectiven Tatbild über die Schuld in der Regel nichts enthält, so ist auch in konsequenter Weise bei der Erscheinungsform des Delikts, beim versuchten Delikt gar nicht nötig, eigens auf die subjektive Seite abzuheben ».

[5] Ita v. g. Codex poenalis argentinus (1921), art. 42; mexicanus (1929), art. 20, II, coll. art. 23, I, et alii (apud Juergen-Plehn, p. 56.

praesertim italici et hispanici [1], qui ad conatum criminaliter imputabilem omnino requirunt *dolum determinatum seu specificum*, idest intentionem perpetrandi *determinatum* delictum, huic rationi innixi quod dolus indeterminatus eatenus tantum potest esse sufficiens imputabilitatis criminalis titulus, quatenus determinetur eventu, talis determinatio vero in conatu est semper ex natura rerum exclusa, quia ad conatus essentiam praecise pertinet, ut desit eventus seu criminosus effectus, Sed nec desunt Codices poenales hodierni [2] et criminalistae, praesertim germanici [3], qui sustinent sufficere *dolum indeterminatum seu genericum*, idest intentionem committendi aliquod delictum seu producendi *aliquem* effectum criminosum, puta vulnerationem vel occisionem vel demum quamcumque corporis laesionem; ratio juxta ipsos haec est, quia ad essentiam conatus sufficit ut delinquens momento, quo agit, eventum criminosum praevideat et intendat et actus externi ab ipso positi ad hunc finem exsequendum natura sua conducant. In hac altera igitur sententia delinquens logice puniri deberet pro conatu delicti *gravioris* praevisi et indeterminate intenti, ad quod naturaliter conducit actus exsecutivus a delinquente positus, in exemplo citato pro tentamine homicidii; dum in priore sententia, si non clare constet quodnam praecise delictum a delinquente fuerit intentum, logice imputari deberet conatus delicti *levioris*, ad quem de facto conducebant actus exsecutivi a delinquente positi [4].

In Codice nostro quaestio non solvitur. Opinamur tamen juxta mentem legislatoris ecclesiastici sufficere *dolum indeterminatum*, dummodo ex actibus exsecutivis a delinquente positis sufficienter determinetur [5]; ratio est, quia in canone 2212, § 1 non explicite requiritur intentio in determinatum delictum directa, sed modo

---

[1] Ita v. g. CARRARA, *Programma di diritto penale*, I, § 369, 1097; MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*², vol. II (Milano 1920), p. 268 ss.; CALON-PESSINA, *Elementos de derecho penal* (Madrid 1919), p. 555 ss. (apud JUERGEN-PLEHN, p. 58).

[2] Ita v. g. Codex brasilianus (1890), art. 13; chilensis (1929), art. 16, I (apud JUERGEN-PLEHN, p. 56).

[3] Ita v. g. v. FRANK, *Vollendung und Versuch*, in *Vergleichende Darstellung des deutschen und ausländischen Strafrechts*, Allg. Teil, V Band, p. 192; KOEHLER, *Deutsches Strafrecht* (Allg. Teil, Leipzig 1917), p. 442; VANNINI, *Il tentativo nella dottrina e nel Codice penale italiano*, p. 59 ss. (apud JUERGEN-PLEHN, p. 58, nota 111 et 112.

[4] Ita de facto decreverunt plures Codices poenales hodierni, v. g. hispanicus (1928), art. 39, I et alii (apud JUERGEN-PLEHN, p. 57).

[5] Ita etiam ROBERTI, I, n. 173, ad b; contra STOCCHIERO, n. 150, ad a, coll. n. 153.

omnino generico de exsecutione «delicti» agitur; jamvero, nulla apparet ratio apodictica ut pro conatu rejiciatur doli indeterminati sufficientia, si pro ipso delicto in genere haec admittatur.

Sufficitne ad conatum criminaliter imputabilem mera *culpa juridica*, seu aliis verbis, admittiturne in foro externo ecclesiastico *conatus delicti mere culposi?* Cum sententia apud juristas communissima [1] videtur *negative* respondendum. Nihil sane obstat, quominus aliquis de facto cogitet de ponenda actione inconsulta ex qua, si revera perficeretur, sequeretur effectus anti-juridicus impraevisus, et actionem istam jam exsecutioni mandare incipiat; puta, quominus aliquis in locum, ubi plures congregati sunt pueri, petram projicere intendat et jam petram sumat, sed tempestive a petra projicienda deistat; palam est autem, quod taliter agens in foro externo inculpari nequit de conatu quasi-delicti seu delicti culposi, puta, in exemplo citato, homicidii, quippe cum ad culpam juridicam essentialiter requiratur non-praevisio vel saltem non-impeditio effectus damnosi de facto secuti, dum, e contra, ad essentiam conatus praecise requiritur contrarium, praevisio scilicet effectus damnosi de facto non secuti.

b) **Elementum objectivum positivum : actus exsecutivus [2].**

Canon 2212. — § 1 : « *Quicumque actus posuerit vel praetermiserit, qui ad exsecutionem delicti natura sua conducunt...* ».

Ex attenta horum verborum lectura sequitur quod, ut verificetur elementum positivum ad imputabilitatem criminalem conatus requisitum, plura simul sunt attendenda.

1. Inprimis requiritur ut quis «*actus posuerit vel praetermiserit*».

Non sufficit igitur nuda delinquendi voluntas, sed requiritur ut haec voluntas manifestata sit *actibus externis* ordinem juridicum

---

[1] Cfr. v. g. CARRARA, *Programma*, § 343; MANZINI, *Trattato di diritto penale italiano*, p. 46, et alii (apud JUERGEN-PLEHN, p. 60); quoad canonistas, ROBERTI, I, n. 173, ad b; LUENENBORG, *art. cit.*, p. 395; HENNEMANN, p. 27; contra STOFFEL, p. 58.

[2] Cfr. ROBERTI, I, n. 173, ad a; STOCCHIERO, n. 151-153; HENNEMANN, p. 18-24, 33-40; STOFFEL, p. 19-35; LUENENBORG, *art. cit.*, p. 368-390; JUERGEN-PLEHN, p. 29-52; M. LEWINSKY, *Der untaugliche Versuch*, Jur. Diss. Köln., Schneidemühl 1927, p. 14 ss.

externum effective, initialiter saltem, laedentibus; et palam est, quia, ut jam pluries notavimus, in foro externo cogitationis poenam nemo patitur [1].

Actus vero, qui a delinquente adhibentur ut media ad propositum delinquendi exsequendum apta, possunt esse *positivi vel negativi;* aliis verbis, potest verificari tum conatus delicti commissionis, tum conatus delicti omissionis [2]. Quoad delicta commissionis nulla sane est difficultas; *quoad delicta omissionis* vero, applicatio canonis est minus clara, eo magis quod codices poenales hodierni de conatu delicti omissionis nullam faciunt mentionem expressam. Criminalistae moderni [3] distinguere solent, prout agitur de delictis omissionis *improprie dictis* seu « per omissionem commissis », quibus scilicet violatur lex poenalis *prohibitiva*, vel de delictis omissionis *proprie dictis* seu formalibus, mere negativis, quibus violatur lex poenalis *praeceptiva.* Quoad prima communissime admittunt possibilitatem conatus criminaliter imputabilis [4]; ita v. g. mater, quae filio recenter nato lac detrectat cum intentione deliberata ut hac omissione obtineat filii mortem (quam ipsa ex officio vitare tenetur), sed postea consilium deserit, committit homicidii conatum; e contra, communiter negant quoad alia, v. g. quando custos, ad ecclesiam custodiendam obligatus, ex mera non-activitate, puta ex pigritia, non impedit sacrarum hostiarum furtum; in his casibus, aiunt, ipsa omissio actus a lege poenali praescripti constituit delictum per se stans, in suo genere perfectum seu consummatum, sed non conatum delicti, puta furti, ab alio initialiter exsecutioni mandari incepti sed de facto non consummati.

---

[1] Recte notat STOFFEL, p. 21 : « ohne externa violatio legis (can. 2195) ist ein Delikt nicht vorhanden. Was für das vollendete Delikt gilt, hat auch Geltung für das nur teilweise existent gewordene, für das versuchte Delikt, das... qualitativ in gleicher weise Delikt ist mit allen wesentlichen Merkmalen wie das vollendete, das allein hinsichtlich der Quantität eine Verschiedenheit gegenüber dem vollendeten aufweist. Der schuldhafte Wille bildet demnach noch kein Strafvergehen, soweit er noch nicht durch Handlungen, die zum mindesten zur Ausführung des Delikts führen, verwirklicht ist ».

[2] Quoad naturam delicti commissionis et delicti omissionis, cfr. supra, p. 71-73.

[3] Cfr. KRZYMUSKI, *Zasady nauki o usilowaniu przestepstw*, § 33, p. 56-57; JUERGEN, PLEHN, p. 74-76.

[4] Ita v. g. CARRARA, *Programma*, § 358; VANNINI, *Il tentativo*, p. 119; MANZINI, *Trattato di diritto penale*, p. 293; KOEHLER, *Deutsches Strafrecht* (Allg. Teil), p. 454; V. FRANK, *Vergleichende Darstellung...*, § 43, V, 1; et alii; (apud JUERGEN-PLEHN, p. 74).

Codex J. C. simpliciter affirmat possibilitatem conatus delicti per omissionem, quin ullatenus distinguat inter duo genera delictorum omissionis supra indicata. Nulla nobis apparet ratio apodictica, cur negetur possibilitas conatus in delictis secundi generis, dummodo sane ex parte delinquentis officium praescriptum omittentis vere habeatur propositum per suam omissionem facilitandi aliorum delictum, et positi fuerint actus externi positivi qui propositum illud sufficienter manifestant et initialiter ad officium praescriptum negligendum conducunt; talia enim omissionis delicta reapse convertuntur cum delictis per omissionem commissis, quia lex poenalis, eo ipso quod alicui praescribit aliquid faciendum (v. g. custodiendum), ipsi prohibet ponere actum propriae obligationi essentialiter oppositum [1].

2. Requiritur deinde ut actus positi vel praetermissi « *ad exsecutionem delicti natura sua conducant* » [2].

Neminem aufugit summum horum verborum momentum, quippe cum in iis definiatur quaestio totius tractatus praecipua et maxime fundamentalis, quinam scilicet seu quales requirantur actus, ut agenti criminaliter imputari possint tanquam verus delicti conatus.

Ut certa ab incertis rite secernantur, doctrinam in his canonis verbis a legislatore stabilitam per affirmationes partiales et successivas enucleabimus.

α) Ad conatum delicti criminaliter imputabilem certe *non sufficiunt actus sic dicti mere praeparatorii, sed requiruntur actus vere exsecutivi.* Hoc, juxta omnes Codicis commentatores [3], indubie

---

[1] Cfr. Stoffel, p. 32-35; Roberti, I, n. 170; Luenenborg, *art. cit.*, p. 383. Hic ultimus auctor animadvertit, quod redactio canonis videtur minus accurata. « Das Relativum « qui » bezieht sich auf das Wort « actus ». Demnach ist der logisch-grammatikalische Sinn, dass es zum Wesen des Versuches gehört, dass zur Vollbringung des Deliktes dienliche Handlungen vorgenommen oder unterlassen werden müssen. Unterlässt man aber eine Handlung, so geschieht nichts. Ein Nichts kann aber keinen Erfolg fördern. Sachlich dürfte der Gesetzgeber gemeint haben, dass eine zur Vollendung des Deliktes dienliche Unterlassung gefordert wird, und deshalb hatte die Fassung etwa [Quicumque actus posuerit vel praetermissiones admiserit, qui ad exsecutionem delicti natura conducunt] lauten können ».

[2] Cfr. Lega, n. 23; Wernz, VI, n. 32; Latini, p. 142-144; Roberti, I, n. 171 et 173, ad a; Luenenborg, *art. cit.*, p. 378-386; Hennemann, p. 19 ss.; Stoffel, p. 22-32; Juergen-Plehn, p. 20-40.

[3] Cfr. v. g. V. Frank, *Ueber das Strafrecht des C. J. C.*, *l. c.*, p. 407 (apud Stoffel, p. 24 et Hennemann, p. 20); Hennemann, p. 23-24; Stoffel, p. 24-25; Luenen-

deducitur ex verbis a legislatore adhibitis, sive in se solis inspectis, sive saltem in connexione cum verbis parallelis « incepta exsecutione » canonis 2213, § 3 consideratis [1].

Sed pauci sunt canonistae qui, quaestionem profundius investigantes, definire satagant *elementum positivum actus vere exsecutivi constitutivum,* quo hic praecise distinguitur ab actu mere praeparatorio; et, quod pejus est, inter hos paucos sat magna habetur discordia.

Luenenborg, argumento desumpto ex voce « conducere », quod, juxta ipsum, idem significat ac « utile esse, inservire, tendere, ordinari » et simul inspectis ordinis juridico-socialis exigentiis, concludit quod juxta formulam a legislatore ecclesiastico adhibitam verificatur conatus criminaliter imputandus, non solummodo, ut in juribus hodiernis admitti solet [2], quando jam positus fuit actus quo inchoatur realisatio concreta ipsius actus delictuosi in lege poena mulctati, sed quotiescumque positus fuit aliquis actus, qui (natura

---

borg, *art. cit.*, p. 378 ss.; Droste zu Vischering, p. 11, 51 ss. (apud Luenenborg, *art. cit.*, p. 384, nota 2, et Stoffel, p. 24-25); Roberti, I, n. 171; Sole, n. 55; Chelodi, n. 15; Cocchi, n. 14, ad b; Salucci, I, p. 45; Eichmann, § 9, p. 50.

[1] Droste zu Vischering, p. 53 et 54, putat exclusionem actuum mere praeparatoriorum non resultari ex verbis supradictis § 1-ae, canonis 2212, sed solummodo ex § 3 canonis 2213, ubi explicite agitur de « exsecutione incepta »; juxta ipsum, formula paragraphi primae solummodo ad hoc inservit, ut a conceptu conatus criminaliter imputabilis excludantur media ad exsecutionem *absolute* inepta. Hanc affirmationem merito rejiciunt Hennemann, Luenenborg, et Stoffel, *l. c.* « Eine solche Auffassung, ait Stoffel, p. 25, ist bereits in ihrer Voraussetzungen unrichtig. Das Gesetz gibt nicht etwa erst mit dem Worten incepta exsecutio ausgerechnet im letzten Paragraphen des letzten vom Versuch handelnden can. 2213 eine Definition des Deliktsversuches. Denn man kann doch nicht erst den untauglichen Versuch und die Zurechenbarkeit und alle andern mit dem Versuch zusammenhängenden Fragen regeln, ehe überhaupt der Begriff der Versuchshandlung festgelegt ist. In der Versuchsdefinition (can. 2212, § 1) vermeidt übrigens der Gesetzgeber m. E. absichtlich sogar den Ausdruck incepta exsecutio, weil er dem Deliktsversuch auch das delictum frustratum unterordnet. Dieses lässt sich aber nicht gut unter den Begriff « Anfang der Ausführung » bringen und als ein Delikt bezeichnen. zu dessen Vollendung nur die Fortsetzung der verbrecherischen Tätigkeit erforderlich wäre ».

[2] Ita v. g. Codex poenalis gallicus (1810), art. 2; germanicus § 43; hispanicus (1928), art. 38; lusitanicus (1886), art. 11; argentinus (1921), art. 42, etc. (cfr. Juergen-Plehn, p. 30, nota 3). Omnes illi Codices requirunt inchoationem exsecutionis; quidam insuper explicite excludunt actus praeparatorios; ita v. g. Codex lusitanicus, art. 14; brasilianus (1890), art. 10 etc. (apud Juergen-Plehn, p. 30). Aliqui tamen, ut paraguensis (1880), decernunt et actus praeparatorios esse criminaliter imputandos (*ibidem*, p. 30-31).

sua) ad exsecutionem delicti *de facto inservit* seu *causaliter tendit* [1]. Hanc suam opinionem auctor dicit ab omnibus probatis auctoribus unanimiter admissam, ideoque tanquam veram admittendam [2].

Alii, e contra, ut DROSTE ZU VISCHERING [3], STOFFEL [4], et, ut videtur, etiam STOCCHIERO [5] et EICHMANN [6], opinantur formulam in can. 2212, § 1 adhibitam aequivaleri formulae « *incepta exsecutione* » in can. 2123, § 3 adhibitae, hanc vero, quae in Codicibus poenalibus hodiernis quoque communiter adhibetur, intelligendam esse eodem sensu quo a juristis modernis accipitur, ita scilicet ut conatus delicti criminaliter imputabilis non verificetur, nisi positus fuerit actus revera ipsius delicti initialiter exsecutivus, talis scilicet,

---

[1] Cfr. art. cit. in Archiv f. K. KR., 1931, p. 379 : « Strafbar sind alle zur Vollendung dienlichen Handlungen. Deren Charakteristikum liegt in der kausalen Beziehung des « conducere », « dienlich sein » zur « exsecutio »... Demzufolge engen Codex und Carolina gegenüber der römisch-rechtlichen Auffassung das Gebiet des strafbaren Versuches erheblich ein, ergreifen aber gegenüber den Strafgesetzbüchern der modernen Staaten einen Teil des Gebietes, das vor dem Beginn der Verwirklichung des verbrecherischen Tatbestandes liegt ».

[2] *Ibidem*, p. 381 : et citat CAVAGNIS, *Institutiones Juris publici ecclesiastici*, vol. I (Romae 1906), p. 74; WERNZ, VI, n. 32; LEGA, n. 23.

[3] *Der Deliktsversuch im Codex J. C.*, p. 11 ss. (citatus a LUENENBORG, *art. cit.*, p. 384-385) : « was aber hier über den Versuchsbegriff im weltlichen Strafrecht gesagt ist, hat auch Geltung für die Auslegung des Codex, umsomehr als can. 2213, § 3 und RSTGB, § 43 den Versuch übereinstimmend als « Anfang der Ausführung » eines Delikts definieren ».

[4] *De conatu delicti*, p. 26-28; et invocat STOOSS (*Der Anfang des Versuchs nach Oesterreichischem Strafrecht*, in Oesterreich. Gerichtszeitung, 1908, p. 45 ss., et *Lehrbuch des Oesterreichischen Rechts*, 1912, I Teil, p. 118 ss.), qui, commentans verba omnino aequivalentia in Codice poenali austriaco adhibita, invicte probavit, quod « eine zur wirklichen Ausübung führende Handlung eine Handlung ist, sie wirklich zur Ausübung führt : die Ausführungshandlung, der Anfang der Ausführung des Verbrechens ». Und zum Versuche genüge nicht, dass die Handlung eine solche war, die zur wirklichen Handlung hinführt, d. h. die dem Beginn der Ausführung unmittelbar vorausgeht; denn eine solche Handlung ist eine Vorbereitungshandlung ».

[5] *Diritto penale*, n. 151 : « L'esecuzione del delitto deve essere effettivamente iniziata, e non solamente progettata o preparata... Anche i preparativi possono essere determinati da intenzioni delittuose, ma, per sè, non ledono alcun diritto dei terzi, nè appaiono necessariamente, ossia in modo non equivoco, destinati a delitto. I tentativi, invece, conducono già verso l'esecuzione del delitto e sono atti diretti alla violazione della legge penale e al raggiungimento dell'effetto damnoso ».

[6] *Das Strafrecht des Codex J. C.*, § 9, p. 50 : « Uebereinstimmend definieren nunmehr C. I. C. can. 2313, § 3 und RSTGB, § 43 den Versuch als incepta delicti exsecutio als « Anfang der Ausführung » eines Delikts. Cfr. etiam HOLLWECK, § 7, p. 69.

quo revera realizari incipit corpus delicti, prout in lege poenali determinatur.

Negari non potest formulam in can. 2212, § 1 adhibitam aliquatenus esse vagam et, in se sola inspectam, potius favere interpretationi latiori a Luenenborg propositae. Si vero consideretur in connexione cum systemate integro in can. 2212 et 2213 tradito et non negligantur principia generaliora juris poenalis ecclesiastici, *interpretatio stricta* mihi apparet multo *probabilior*. Revera, si admittatur interpretatio a Luenenborg proposita, jam nulla adest *objective evidens norma*, juxta quam in praxi cum certitudine omnimoda determinari possit actus reapse exsecutivus ideoque criminaliter imputandus; quicumque enim actus, etiam ex se indifferens ideoque ex se praeparatorius, de facto, ex intentione scilicet agentis, causaliter « conducere » potest ad delicti exsecutionem, dummodo natura sua ad hoc sit aptus; aliis verbis, ex ejus sententia logice sequeretur, quod unusquisque casus in praxi non solummodo individualiter esset determinandus, sed criterium determinationis esset sola intentio criminosa delinquentis. Talis norma sane admitti potest et debet, quando agitur de determinanda culpa morali agentis *in foro interno* ideoque de poenitentia ipsi in foro interno imponenda. Quando vero agitur de determinanda imputabilitate criminali seu de poena proprie dicta *in foro externo* irroganda, admitti debet norma juridica objectiva, non in sola agentis intentione criminosa, sed, hac utique supposita, in objectivis ordinis juridici-socialis exigentiis fundata; talis autem norma non potest esse alia quam ipsius exsecutionis initium seu realizatio initialis ipsius actus criminosi, ideoque et damni juridici ex ejus realizatione oriundi, prout est in lege poenali determinatus; tunc solummodo enim actus ab agente positus dici potest determinato juri vel interesse, a lege poenali determinata protecto, contrarius vel saltem pro ejus securitate periculosus.

Quod talis sit revera sensus formulae incertae in can. 2212, § 1 adhibitae non indubie deduci posse videtur ex *formula aequivalenti* in can. 2213, § 3 adhibita; notissima enim est interpretationis regula (can. 18), quod dubius aliquorum verborum sensus determinandus est ex verbis clarioribus ad idem significandum in loco parallelo adhibitis; jamvero formula « incepta delicti exsecutio », de qua in can. 2213, § 3, clare indicat quod ipsum delictum debet esse initialiter exsecutioni mandatum seu damnum, quod prosequitur, initialiter realizatum. Interpretatio ista ex eo adhuc majorem acquirit probabilitatem, quod formula supradicta, nunc primo a legislatore eccle-

siastico ad instar legislationum civilium adhibita, secus ab ipso intelligeretur sensu diverso ab illo qui in codicibus hodiernis est communius receptus [1].

Actus igitur, ut dici possit exsecutivus ideoque ad conatum criminaliter imputabilem constituendum aptus, debet esse *actus ipsius corporis delicti*, prout in lege poenali violata determinatur, *realiter inchoativus* et non solummodo plus minusve directe, tanquam conditio vel causa praevia, cum isto corpore delicti conjunctus. *In praxi* sane saepesaepius difficultate non caret determinare, quisnam inter varios actus ad effectum anti-juridicum determinatum producendum realiter ordinatos, dici debeat revera ipsius delicti inchoativus et non solummodo delicti praeparatorius [2]. *Pro jure ecclesiastico*, de cetero, discriminatio accuratissima non videtur adeo necessaria, quippe cum etiam contra actus ex se mere praeparatorios judex decernere possit *remedia poenalia* in can. 2306 enumerata [3];

---

[1] Contra hanc argumentationem non valent argumenta a Luenenborg, p. 384-386 in contrarium adducta. « Es muss von der Legaldefinitio (can. 2212, § 1) ausgegangen werden, ait ipse, und in ihrem Sinne muss das Begriff der « incepta exsecutio » gefasst werden, nicht umgekehrt. Dann ergibt sich, dass die Worte « Anfang der Ausführung » im Codex nicht gleichbedeutend sind mit « Verwirklichung von Tatbestandsmerkmalen », sondern nichts anders besagen wollen, als dass Handlungen vorgenommen sind, die ihrer Natur nach zur Vollendung des Deliktes dienlich sind ». Auctoris animadversionibus alacriter subscriberemus, si formula canonis 2212, § 1 (quam immerito vocat definitionem legalem, quia revera non est nisi circumscriptio) esset undequaque lucida et in sensu, qui ab ipso proponitur, indubie intelligenda; ita tamen non est, ut in textu sufficienter indicavimus. — Nec multum valet argumentum ex unanimitate omnium auctorum probatorum deductum (p. 381-383). Inprimis animadvertere juvat quod brevissimae affirmationes auctorum, quos auctor allegat, sunt ipsae valde incertae et aequivocae; nec mirum, quia theoria de conatu delicti apud canonistas antecodiciales erat omnino insufficienter exposita, praesertim quod attinet ad quaestionem specialem, de qua hic agitur. Sed etiam si admitteretur quod sententia « auctorum probatorum », quos Auctor ad propriam sententiam vindicandam invocat, esset omnino indubia, nondum sequeretur eam esse et nunc retinendam; non valet enim in casu recursus ad can. 6, n. 2, quippe cum non verificetur conditio fundamentalis ibi enuntiata; dici enim non potest quod canon 2212, § 1 « jus vetus ex integro refert », propter hanc simplicem rationem quod principia juridica generalia de conatu delicti qua tali nunc in can. 2212, § 1 tradita in jure antiquo erant absolute ignota. Deberet igitur probari quod legislator in Codice canonizavit doctrinam, ut dixi, valde incertam et principiis juris poenalis hodiernis non omnimode consentaneam, a canonistis ante-Codicialibus plus minusve superficialiter traditam.

[2] Cfr. Stoffel, p. 29-32.

[3] Cfr. Stoffel, p. 31; Meile, *Der kanonische Strafzweck*, in Festgabe für U. Lampert, Freiburg-Schweiz, 1925, p. 89; Haring, *Grundzüge des kath. Kirchenrechts*, II Teil, Graz 1924, p. 961.

talia enim remedia ex se prophylactica ad normam can. 2307 et ss. non solummodo adhiberi possunt contra delinquentem proprie dictum, sed etiamvero contra « eum qui versatur in *proxima occasione* delictum committendi vel in quem, ex inquisitione peracta, gravis *suspicio* cadit delicti commissi ».

β) Ad conatum delicti criminaliter imputabilem non sufficit positio vel omissio actuum externorum quos agens, propter erroneum circa eorumdem idoneitatem judicium, erronee putat exsecutionis delicti inchoativos, sed *requiruntur actus externi* ob eorumdem idoneitatem objectivam seu *natura sua exsecutionis delicti de facto inchoativi*.

In doctrina criminalistica hodierna maxima circa hoc requisitum agitatur controversia [1]. *Alii adhaerent theoriae stricte objectivae*, juxta quam ad imputabilitatem criminalem conatus omnino requiritur, ut agentis voluntas criminosa in consummationem delicti directa realisari inceperit per actum ad hunc finem objective idoneum ideoque boni juridici determinati, quod per legem poenalem juridice protegitur, reapse, etsi partialiter tantum, causaliter laesivum [2]. *Alii adhaerent theoriae subjectivae*, juxta quam ad imputabilitatem criminalem conatus nihil aliud requiritur, quam ut agentis voluntas criminosa in consummationem delicti directe realisari inceperit per actum quem ipse ad hunc finem putavit idoneum, etsi in se seu objective fuerit inidoneus ideoque juris determinati, quod laedere intendit, de facto neque partialiter laesivus [3]. *Alii demum adhaerent theoriae mixtae seu moderate objectivae*, juxta quam ad imputabilitatem criminalem conatus non sufficit actus ad determinati juris laesionem saltem initialiter procurandam ab agente erronee idoneus reputatus et ut idoneus intentus ac positus, sed neque requiritur actus determinatus juris reapse laesivus; sufficit, e contra, et requiritur actus voluntatis criminosae manifestativus, quo reapse in periculo versatur bonum juridicum determinatum ideoque objective laeditur ordo juridico-

---

[1] Cfr. JUERGEN-PLEHN, p. 37 ss.; LEWINSKY, *Der untaugliche Versuch*, Schneidemühl 1927, p. 23-41.

[2] Ita v. g. (ad substantiam saltem quod attinet, quia quoad accidentalia et praesertim quoad expositionem systematicam non parvae inveniuntur differentiae, de quibus fusius agit Lewinsky, l. c.) : FEUERBACH, MITTERMAIER (apud LEWINSKY, p. 24-26); MANZINI, *Tratt. di diritto penale intaliano*², p. 271 ss.

[3] Ita v. g. (mutatis mutandis, sicut supra) : VON BURI, LAMMASCH, DELAQUIS (apud LEWINSKY, p. 26-34); positivistae italici, ut FERRI, GAROFALO (apud JUERGEN-PLEHN, p. 38).

socialis, ad quem servandum securitas jurium omnino est necessaria [1].

Etiam *in Codicibus poenalibus hodiernis* non una adest disciplina. Aliqui Codices poenales explicite requirunt actus objective idoneos; ita v. g. italicus (1930), art. 56; mexicanus (1929), art. 22; polonicus, art. 20; lusitanicus (1886), art. 11, n. 2. Alii, e contra, explicite adhaerent theoriae subjectivae; ita v. g. Codex hispanicus (1928), § 38 et 41; tchecoslovenus, § 17; helveticus (1918), art. 20. Plurimi demum quaestionem non explicite definiunt; v. g. Codex germanicus, § 43.

Codex J. C. indubitanter *alienus est a theoria subjectiva;* hoc inaequivoce resultat ex formula a legislatore adhibita, quippe cum in ea requiratur ut ponantur actus qui ad exsecutionem delicti « natura sua » conducant; « *natura sua* », idest, non solummodo juxta convictionem agentis mere subjectivam, sed objective et realiter, ratione objectivae actuum ad delicti exsecutionem ordinationis seu aptitudinis, in intrinseca eorumdem natura fundatae [2]; quapropter v. g. si aliquis ad suicidium patrandum bibat vinum quem erronee putat esse venenum, non committit delicti conatum criminaliter seu in foro externo imputabilem. Nec obstant huic affirmationi ultima canonis 2212, § 1 verba, in quibus statuitur quod non-consummatio delicti provenire potest ex « insufficientia vel ineptitudine mediorum »; postea enim videbimus quisnam sit verus horum verborum sensus [3].

Utrum vero Codex J. C. adhaereat theoriae stricte, an potius *moderate objectivae* sensu supra exposito, non est admodum certum; opinor tamen hanc alteram theoriam esse rectis ordinis juridico-socialis exigentiis magis consentaneam, ut videbimus postea, ubi de rationibus imputabilitatis criminalis conatus.

Hoc adhuc addere juvat, quod ad conatum delicti criminaliter imputabilem non sufficit, ut actus ab agente positus, etsi natura sua ad delicti exsecutionem aptus, de facto nonnisi mere accidentaliter

---

[1] Ita v. g. (mutatis mutandis, sicut supra) : KOEHLER, KLEE, V. LISZT (apud LEWINSKY, p. 35-38); ROMAGNOSI, VANNINI (apud JUERGEN-PLEHN, p. 38, nota 24).

[2] Ita fere omnes. Cfr. v. g. ROBERTI, I, n. 173, ad a; STOCCHIERO, n. 152, A; DROSTE ZU VISCHERING, p. 54 ss.; STOFFEL, p. 19-20, 44-45, 58; LUENENBORG, *art. cit.*, p. 378 ss.; contra V. FRANK, *Ueber das Strafrecht des Codex J. C.*, in Goltdammers Archiv. Bd. 65, p. 407 (cit. apud LUENENBORG, *art. cit.*, p. 388); EICHMANN, p. 51; HENNEMANN, p. 37-38.

[3] De tota hac questione plura dicemus in scholio, ubi de conatu inidoneo.

ad exsecutionem delicti conducat; ut puta, si quis suicidium perpetrare intendens per scalas ad cellarium ascendat, ut ibi sese suspendat, et omnino accidentaliter in ipsa ascensione cadat; et palam est, quia talis actus non fuit ab agente tanquam medium ad criminosam voluntatem exsequendam intentus.

γ) Ad conatum criminaliter imputabilem praecise sumptum non requiritur, ut actus ab agente positus natura sua ad delictum perficiendum seu ad ipsam consummationem delicti sit aptus, sed *sufficit ut ad delicti exsecutionem incipiendam sit idoneus.*

Sententia contraria a plerisque canonistis admissa [1] nobis apparet omnino rejicienda, utpote explicito canonis 2212, § 1 et 2 statuto aperte contraria [2]; ex toto enim canonis 2212 contextu indubie constat verbum « exsecutio » in formula, quam exponimus, adhiberi in oppositione ad « consummationem », ad significandam exsecutionem *mere initialem.* Hoc inprimis resultat ex can. 2212, § 2, ubi definiens delictum frustratum, in oppositione ad conatum delicti praecisive sumptum, legislator ait : « cum omnes actus positi vel omissi sunt qui *ad exsecutionem* delicti natura sua conducunt (eadem verba ac ea, quae adhibentur in § 1 ad definiendum conatum praecisive sumptum) et ad delictum *perficiendum* sufficiunt »; ibi enim fit oppositio manifesta inter actus natura sua exsecutivos, qui ad normam § 1 ad conatum sunt necessarii et sufficientes, et actus natura sua consummativos seu delictum perficientes, qui, in oppositione ad merum conatum, requiruntur ad delictum frustratum. Hoc insuper resultat ex ultimo membro paragraphi primae, in quo exponitur elementum objectivum negativum conatus, postea ex professo exponendum; ibi enim statuitur, quod imputabilitas criminalis conatus non aufertur ex eo quod « *quis propter insufficientiam vel ineptitudinem mediorum perficere non potuit* »; jamvero, nisi legislatorem sibi contradicere affirmemus, affirmatio ista inaequivoce indicat per formulam, quam explicamus, ad conatum praecisive sumptum sufficere actus ad exsecutionem incipiendam natura sua aptos [3].

---

[1] Ita v. g. ROBERTI, I, n. 173, ad a; DROSTE ZU VISCHERING, p. 54; LUENENBORG, *art. cit.*, p. 379, 387 ss.; STOCCHIERO, n. 152, p. 244, nota 8.

[2] Ita etiam V. FRANK, *art. cit.*, p. 407 (apud HENNEMANN, p. 20-21); HENNEMANN, p. 21-22; hi auctores tamen sine ullo fundamento ex hoc concludunt, quod Codex J. C. adhaeret theoriae subjectivae; sed de hoc plura ubi de conatu inidoneo.

[3] Argumentum confirmatorium inveniri potest in can. 2213, § 3. Cfr. HENNEMANN, p. 21-22.

Corollarium. — Non pauci canonistae quaestionem ponunt, utrum ad conatum requiratur *idoneitas objectiva mediorum absoluta*, talis scilicet quae semper, in omnibus circumstantiis, effectum, ad quem dirigitur, producere valeat, *an*, e contra, *sufficiat relativa*, talis nimirum quae saltem in adjunctis determinatis, de quibus in casu concreto agitur, ad illum effectum sufficiat [1]. Ex praedictis apprime fluit, quod, si distinctio ista intelligatur de idoneitate ad *perficiendum* delictum (ut fit apud auctores in notula citatos), incunctanter respondere debemus neque unam neque alteram esse necessariam. Si vero intelligatur de idoneitate ad *incipiendum* delictum, opinamur sufficere idoneitatem relativam; ratio est, quia in canone nullatenus requiritur ut actus ab agente positus ad delictum in quibuscumque circumstantiis exsequendum sit objective idoneus, sed solummodo ut natura sua conducat ad exsecutionem delicti concreti, quod ab agente criminose intenditur, aliis verbis, ratione habita circumstantiarum concretarum in quibus delictum illud de facto perpetratur.

c) **Elementum objectivum negativum : non-consummatio delicti** [2].

Canon 2212. — § 1 : « ...*sed delictum non consummaverit, sive quia consilium suum deseruit, sive quia delictum propter insufficientiam vel ineptitudinem mediorum perficere non potuit* ».

1. *Quandonam delictum dici debet consummatum?* [3].

Delictum tunc dici debet consummatum, cum omnia elementa actus delictuosi determinati ad normam legis poenalis constitutiva a delinquente fuerunt plene realisata, seu, ad normam can. 2212, § 2, cum omnes actus positi vel omissi sunt qui ad exsecutionem delicti natura sua conducunt et ad delictum perficiendum sufficiunt, et hi actus revera seu objective [4] sortiti sunt effectum criminosum

---

[1] Cfr. v. g. ROBERTI, I, n. 173, a, in fine; STOCCHIERO, n. 152, A, in fine. LUENENBORG, *art. cit.*, p. 387, loco distinctionis supradictae, quam ibidem in nota 1 immerito dicit in litteratura canonistica ignotam, proponit aliam, videlicet : idoneitatem intrinsecam et idoneitatem accidentalem.

[2] Cfr. ROBERTI, I, n. 173, ad c.; STOCCHIERO, n. 154; HENNEMANN, p. 24-26; LUENENBORG, *art. cit.*, p. 387; STOFFEL, p. 35-50; JUERGEN-PLEHN, p. 52-55.

[3] Cfr. praertim STOFFEL, p. 35-38.

[4] Merito animadvertit STOFFEL, p. 38 : « Dass die Abgrenzung zwischen Versuch und Vollendung nur nach objectivem Gesichtspunkte geschehen darf nach Massgabe dessen, ob alle wesentlichen Merkmale eines deliktischen Tatbestandes verwirklicht sind, und dass ein Gelungensein einer Tätigkeit im Sinne der Pläne des Täters mit

vi legis poenalis vitandum. Dicimus : « *effectum criminosum vi legis poenalis vitandum* », non vero « effectum criminosum a delinquente intentum ». Etsi enim non deficiant delicta, ad quorum consummationem formalem ipse legislator explicite requirat realisationem effectus a delinquente intenti, v. g. procuratio abortus, quae ad normam can. 2350 non perficitur, nisi foetus immaturus de facto ejiciatur, — imo quoad plurima delicta, sic dicta *materialia*, effectus criminosus vi legis poenalis vitandus de facto convertatur cum fine ab ipso delinquente intento, v. g. quoad homicidium, mutilationem, furtum, — non pauca tamen sunt delicta, sic dicta *formalia*, in quibus effectus criminosus vi legis poenalis vitandus verificatur, quin obtineatur effectus a delinquente intentus; ita v. g. ut delictum, de quo in can. 2339, dicatur consummatum, nullatenus requiritur ut haereticus vel apostata de facto ecclesiasticae sepulturae tradatur, sed sufficit ut ecclesiasticae sepulturae tradi temerarie mandetur seu cogatur; ad consummationem delicti, de quo in can. 2333, non requiritur ut acta a Sede Apostolica profecta de facto impediantur, sed sufficit ut ad ea impedienda ad laicam potestatem recurratur; ad consummationem criminis falsi, de quo in can. 2360 et sequentibus, non requiritur litterarum falsificatarum usus, sed sufficit earumdem fabricatio vel falsificatio [1].

Ad praxim igitur quod attinet, quoad unumquodque delictum inspicienda sunt ipsa legis poenalis verba, ut ex iis determinentur elementa delicti constitutiva et effectus criminosus vi legis poena mulctatus. Simul tamen attendenda est generica actus delictuosi natura, quippe cum variorum delictorum momentum consummativum maxime pendeat a varia delictorum natura. Huc refertur exposito pulcherrima a D'ANNIBALE [2] tradita. « Omnis actio externa, ait, aut *opere* aliquo perficitur, aut *verbis* constat, aut *omissione* continetur... *Omissum* aliquod intelligitur, postquam tempus, intra quod faciendum erat, penitus praeterierit [3]. Delicta quae *verbis* constant (ut haeresis, blasphemiae, convicia), tunc regulariter

---

Vollendung nichts zu tun hat, darüber darf im kirchlichen Strafrecht kein Zweifel bestehen, zumal da die ganze Versuchsbestimmung im Codex stark objektive Grundsätze erkennen lässt ».

[1] Cfr. STOFFEL, p. 36.

[2] *Summula theologiae moralis*, I, n. 298.

[3] Ita v. g. « indicta non recitantibus horas canonicas suspensionis poena, omissio non incipit imputari quum, media nocte properante, certum est recitari residuo tempore amplius non posse, sed cum haec praeterierit » (*ibidem*, nota 23).

perfecta esse intelliguntur, cum sic ore prolata fuerint ut, si quis praesens esset, ea intelligere potuisset : dummodo, scilicet, integrum et manifestum prodant animum dicentis. Demum actio, quae *opere* aliquo perficitur, aut merum factum (scilicet naturale) est, velut homicidium, furtum : aut actus (scilicet juridicus), e. g., matrimonium, baptismus, absolutio a peccatis. *Facta* plerumque pluribus partibus constant, et velut initio, progressu, ac fine : initio pravi consilii significatio, progressu conatus, fine consummatio continetur. Quoties igitur factum coercetur, neque consilii significatio, neque conatus sunt obnoxia poenis (intellige iis poenis quae in lege poenali contra ipsum delictum statuuntur), sed factum penitus absolutum [1]; et si hoc ab effectu capit perfectionem, poena non tenet facientem quoad effectus sequutus fuerit [2]. *Actus* perfectus intelligitur cum fuerit factus jure, quia verba cum effectu (maxime in odiosis) accipimus : ideo, ut sit poenis obnoxius, opus est, ut nihil essentiale sive natura sua, sive jure, illi desit [3]. Si quando autem una et eadem lex et irritat (vel irritum supponit) actum, et ponit poenam facienti, poena quidem per actum vel jure nullum incurritur, quia lex non actum, sed factum (ausum) coercet [4] : verum, ut factum dici possit, necesse est, ut nihil natura sua essentialiter desit; idest ut alias constare possit saltem naturali jure [5]; quod velim animadverti ».

---

[1] « Itaque reus v. g. falsi non est qui falsificatas litteras nondum signavit; reus furti nondum dicitur qui furti faciendi causa conclave intravit, nec qui auferre rem coeperit, sed qui abstulerit » (*ibidem*, nota 26).

[2] « Utputa homicidium, quoad mors sequuta fuerit; mandatum, quoad mandatarius eo functus sit... Verum hoc ad eos effectus pertinet, qui actionem integrant; quamobrem, si effectus actionem tuam mon integrat, sed aliquid aliud ab eo est, haec regula cessat; puta si in judicio pejerasti, ut reus absolveretur, et si nihilominus condemnatus fuerit, lues. Hinc olim monachi praedicantes decimas non esse solvendas, excommunicationem ipso facto incurrebant (c. 3, § 2 in Clem., V, 8), ideoque etiam effectu non sequuto » (*ibidem*, nota 27)..

[3] « Proinde hoc verbum actus (v. g. emptio et venditio, matrimonium, baptismus) actum validum, non invalidum et nullum, significat; nam irrita venditio, irritum matrimonium etc., qua emptio, qua matrimonium, et., nihil est; et non praestat impedimentum quod de jure non sortitur effectum » (*ibidem*, nota 28). Cfr. etiam SUAREZ, *De legibus*, l. V, c. 34, n. 13.

[4] « V. gr. alienationem praedii ecclesiastici sine beneplacito apostolico, absolutionem complicis. « Irritum supponit »; v. g. matrimonium sanctimonialis, vel hypodiaconi; iteratio baptismi jam valide collati, etc. In his igitur, non juris effectus, sed animi destinatio cogitatur » (*ibidem*, nota 29).

[5] « Itaque si monialis, ex. gr. nubat amenti, aut verbotenus, poenam effugiet;... item qui testamentum suppressit non jure factum... » (*ibidem*, nota 30).

2. *Necessitas non-consummationis, ut verificetur conatus* [1].

Non-consummationis necessitas, in aliquibus Codicibus poenalibus hodiernis quoque tanquam elementum negativum in ipsam conatus definitionem introducta [2], profecto non est fuse probanda, utpote res in se clara [3]; sicut enim per elementum positivum supra expositum conatus criminaliter imputabilis essentialiter distinguitur ab actibus in foro externo non-delictuosis ideoque non puniendis, ita per elementum negativum essentialiter distinguitur a delicto consummato, poenae in lege statutae ex se obnoxio [4].

Inde tamen concludi nequit, ut Stoffel scite animadvertit, quod ad imputabilitatem criminalem conatus delicti requiratur non-consummationis probatio positiva; ad hoc indubitanter sufficit probatio elementi positivi [5].

3. *Causae non-consummationis* [6].

Causa non-consummationis in canone *duplex* affertur; una in libera voluntate ipsius delinquentis posita, altera ejus voluntati extrinseca et independenter ab ea exorta.

α) *Prima causa* verificatur, quando delinquens « *suum consilium deseruit* » seu voluntarie [7] a prima intentione exsecutionis perficien-

---

[1] Cfr. STOFFEL, p. 38-40.

[2] Ita v. g. in Codice poenali italico (1930), art. 56; hispanico (1928), art. 3, III; lusitanico (1886), art. 11; brasiliano (1890), art. 13; mexicano (1929), art. 22; germanico (1871), art. 43.

[3] Nil mirum igitur quod in aliquibus Codicibus poenalibus hodiernis desit elementi negativi mentio explicita; ita v. g. in Codice poenali columbico (1890), argentino (1886). Cfr. JUERGEN-PLEHN, p. 42-93, nota 8.

[4] Cfr. STOFFEL, p. 39-40.

[5] STOFFEL, p. 38-39 : « Denn es handelt sich ja beim vollendeten und versuchten Delikt nicht um zwei verschiedene Verbrechenstatbestände, sondern nur um zwei verschiedene Erschienungsformen, in denen ein Delikt auftreten kann. Es entsteht immer nur ein Strafanspruch der kirchlichen Obrigkeit, wenn auf Herbeiführung eines Delikts gerichtete Handlungen gesetzt werden, Lediglich der Umstand, ob das Ereignis eingetreten ist, von dem das Gesetz die Vollendung des Delikts abhängig macht, ist für die Art der Bestrafung wegen vollendeter, bezw. wegen versuchter Straftat massgebend. Wenn also auch die Vollendung nicht mit Bestimmtheit nachgewiesen werden kann, so kann doch dem einheitlichen Strafanspruch zufolge wenigstens die in die äussere Erscheinung getretene Ausführungshandlung wegen Versuchs bestraft werden ».

[6] Cfr. STOFFEL, p. 40-50; HENNEMANN, p. 24-26, 35-40.

[7] Cfr. STOFFEL, p. 40; EICHMANN, § 9, p. 50; HARING, § 240, p. 923; — contra HENNEMANN, p. 24-25, qui immerito contendit per verba « quia consilium suum

dae sese retraxit, puta quia poenitentia ductus, vel timore poenarum deterritus, vel quacumque alia consideratione impulsus (ut fusius explicabimus ad can. 2313, § 3).

Primo aspectu mirum videri potest, cur legislator ecclesiasticus hanc causam introduxerit in ipsam notionem conatus, cum in can. 2213, § 3 explicite statuat spontaneam desitionem agentis esse causam imputabilitatis criminalis conatus exclusivam. Cessat tamen admirationis causa, si recolamus legislatorem in conficienda canonis 2212 paragrapho prima nullum alium habuisse intentum quam circumscribere elementa conatus criminaliter imputabilis *ex se* constitutiva; jamvero ambigi nequit, quod actus exsecutivi ante voluntariam desitionem de facto jam positi vel praetermissi nonobstante voluntaria desitione sint et maneant ordini juridico contrarii ideoque ex se qua verus conatus criminaliter imputandi; quae cum ita sint, paragraphus tertia canonis 2213 est omnino necessaria, ut desitio voluntaria in praxi admitti possit qua imputabilitatis criminalis causa exclusiva [1].

β) *Altera causa verificatur,* quando delinquens non consummavit delictum « *propter insufficientiam vel ineptitudinem mediorum* », seu aliis verbis, quia consilium suum perficere non *potuit.*

Codices poenales hodierni nonnisi formula omnino generica et indirecta hanc causam indicare solent, simpliciter statuendo quod ad imputabilitatem criminalem conatus requiritur, ut non-consummatio debeatur causis a voluntate agentis independentibus [2]. Codex noster, e contra, explicite determinat quaenam sint istae causae, *insufficientia* scilicet, intellige *quantitativa, vel ineptitudo,* intellige *qualitativa,* mediorum seu actuum ad delictum exsequendum positorum; puta si ad occidendum inimicum adhibeatur venenum nimis debile (medium ineptum) vel venenum ad occidendum ex se aptum sed in quantitate nimis parva (medium insufficiens).

---

deseruit » intelligi quamcumque desitionem, sive voluntariam sive involuntariam. Verum est sane quod motiva desitionis sunt indifferentia; ipsa desitio vero debet esse voluntaria, ita ut delinquens, cum intentionem criminosam perficere possit, eam perficere nolit,

[1] Cfr. Stoffel, p. 41-42. Ad can. 2213, § 3 fusius explicabimus, quisbam sit desitionis voluntariae influxus.

[2] Ita v. g. Codex poenalis italicus (1930), art. 56, III, coll. 1; hispanicus (1928), art. 38; lusitanicus (1886), art. 11; argentinus (1921), art. 42; mexicanus (1929), art. 22; germanicus (1871), § 46. Cfr. Juergen-Plehn, p. 53-54.

Corollarium. — **De conatu delicti inidoneo.**

Ex praedictis satis superque constat quid in jure Codicis sentiendum sit de imputabilitate criminali conatus sic dicti inidonei [1] (untauglicher Versuch).

1. *Conatus inidoneus* in doctrina communius [2] intelligitur conatus cum *mediis* ad delictum perficiendum *ex se inidoneis* inceptus *vel in objectum inidoneum* directus. Tum inidoneitas mediorum tum inidoneitas objecti regulariter duplex distingui solet, absoluta scilicet et relativa : *inidoneitas mediorum absoluta* tunc habetur, ut jam supra innuimus, quando medium adhibitum seu actus exsecutivus ab agente positus, inspecta ipsissima ejus natura, sive ratione ejusdem qualitatis sive ratione ejusdem quantitatis, omnino et in omnibus circumstantiis ad delictum consummandum est inidoneum, puta si ad occidendum inimicum adhibeatur sclopetum nulla materia explosiva munitum vel venenum omnino innocuum; *inidoneitas mediorum relativa*, quando consummationis impossibilitas non provenit ex defectu naturali ipsius medii, quippe quod, si rite adhibeatur, regulariter sufficiens est et aptum, sed ex circumstantiis medio adhibito extrinsecis et mere accidentalibus, puta si venenum inimico traditum inefficax est propter exceptionalem ejus organismi resistentiam; — *inidoneitas objecti absoluta* tunc verificatur, quando objectum materiale, in quod de facto fertur voluntas criminosa per media ex se idonea, realiter non exsistit, vel, inspecta intrinseca ejus natura, non est objectum crimini aptum, v. g. si explodatur sclopetum contra inimicum jam mortuum, vel si mulier non gravida in se ipsam adhibeat media ad procurationem abortus apta; *inidoneitas objecti relativa*, quando objectum illud revera existit et est crimini aptum, sed propter circumstantias accidentales delinquenti ignotas non attingitur per actum a delinquente positum, v. g. si explodatur sclopetum in cubiculum in quo regulariter dormit inimicus, in quo tamen accidentaliter non est praesens; vel si pecunia, quam sibi arripere vult delinquens, de facto non inveniatur in loco solito ad hunc scopum ab ipso violato.

Asseclae theoriae subjectivae [3] evidenter, et logice quidem, sustinent

---

[1] Cfr. Droste zu Vischering, p. 49 ss., 54 ss.; Hennemann, p. 30-40; Luenenborg, *art. cit.*, p. 386-390; Stoffel, p. 42-50; Juergen-Plehn, p. 41-52; Lewinsky, *Der untaugliche Versuch*, Schneidemühl, 1927.

[2] « Communius », inquam, quia non adest concors auctorum sententia. Cfr. Lewinsky, p. 15-22.

[3] Cfr. supra, p. 297; Lewinsly, p. 26-34.

quemcumque conatum inidoneum esse criminaliter imputabilem, quippe cum, juxta ipsos, quaecumque voluntatis criminosae manifestatio externa rite probata poenae, etsi forsan minori, sit obnoxia.

Asseclae theoriae stricte objectivae [1], e contra, sustinent quemcumque conatum inidoneum habendum esse ab imputabilitate criminali immunem, quia per eum de facto non producitur laesio juris determinati, quae juxta eos constituit unicum imputabilitatis criminalis fundamentum.

Asseclae theoriae moderate objectivae [2] demum communius distinguere solent, prout agitur de inidoneitate absoluta vel relativa : in primo casu quaelibet imputabilitas criminalis exsulat, non vero in altero.

2. Etiam *Codicis J. C. interpretes*, qui quaestionem explicite exponunt, non sunt concordes.

Quoad conatum inidoneum ratione inidoneitatis mediorum : — alii, ut DROSTE ZU VISCHERING [3], LUENENBORG [4], et ROBERTI [5] distinguunt : si media a delinquente adhibita ex intrinseca *sua natura* seu absolute ad delictum perficiendum sint inidonea, omnino exsulat imputabilitas criminalis, quia in tali casu non verificatur elementum objectivum positivum in can. 2212, § 1 requisitum [6], vel talia media, utpote ex se non periculosa, ad ordinem juridicum turbandum sunt inhabilia [7]; si vero media a delinquente adhibita nonnisi *accidentaliter* seu relative ad delictum perficiendum sint inidonea, conatus dicendus est criminaliter imputabilis, quia talia media natura sua ad consummationem delicti sunt apta, ideoque verificatur elementum objecvum positivum in can. 2212, § 1 requisitum [8]; — *alii*, distinctionem

---

[1] Cfr. supra p. 297; LEWINSKY, p. 23-26.

[2] Cfr. supra p. 297; LEWINSKY, p. 35-39; JUERGEN-PLEHN, p. 43-45.

[3] *Der Deliktsversuch im Codex J. C.*, p. 54 (apud HENNEMANN, p. 36; STOFFEL, p. 46).

[4] Archiv f. K. KR., 1931, p. 386-389.

[5] *De delictis et poenis* I, n. 173, ad c., in fine.

[6] Ita DROSTE ZU VISCHERING, *l. c.*

[7] Ita LUENENBORG, *art. cit.*, p. 387 : « In sich untäugliche Mittel vermögen nicht die Rechtsordnung zu stören, weil sie ungefährlich sind. In ihnen offenbart sich lediglich ein böser Wille; anders bei tauglichen Mitteln, die per accidens untäuglich werden, denn hier manifestiert sich der böse Wille durchaus in Handlungen die ihrer Beschaffenheit nach (natura sua) zur Vollendung des Delikts dienlich sein könnten ».

[8] Ita DROSTE ZU VISCHERING et LUENENBORG, *l. c.*

supradictam tanquam in can. 2212, § 1 nullatenus fundatam rejicientes [1], affirmant imputabilitatem criminalem cujuscumque conatus ratione mediorum inidonei : quidam, ut VON FRANK [2], EICHMANN [3] et HENNEMANN [4], quia juxta ipsos Codex J. C. adhaeret theoriae subjectivae [6]; ceteri vero, ut STOFFEL [5], quia ad normam canonis 2212, § 1 sufficit mediorum inidoneitas objectiva ad incipiendam delicti exsecutionem, haec autem verificatur quoque in casu inidoneitatis mediorum absolutae, de qua in praxi solummodo a posteriore constare potest [7].

Quoad conatum inidoneum ratione inidoneitatis objecti, de quo silet Codex J. C: : — *alii*, ut DROSTE ZU VISCHERING [8] et LUENENBORG [9], distinguunt ut supra : si objectum *natura sua* sit inidoneum, nulla incurritur imputabilitas criminalis, quia ad essentiam delicti requiritur, ut circa objectum crimini aptum exerceatur; hoc autem deficiente, nullum bonum juridicum laeditur ideoque ordo juridicus nullatenus perturbatur; e contra, si objectum delicti nonnisi *accidentaliter* sit inidoneum, verificatur conatus criminaliter imputabilis (delictum frustratum), quia tunc bonum juridicum realiter exsistens versatur in periculo laesionis ideoque revera perturbatur ordo juridicus [10]; — *alii*, ut VON FRANK [11] et HENNEMANN [12], affirmant

---

[1] Cfr. HENNEMANN, p. 20-21; STOFFEL, p. 25, 46.

[2] *Strafrecht des Codex J. C.*, *l. c.*, p. 407 (apud HENNEMANN, p. 37).

[3] *Strafrecht des Codex J. C.*, § 9, p. 51.

[4] *Der Versuch im kirchl. Strafrecht*, p. 37-38.

[5] Cfr. praesertim HENNEMANN, *l. c.*

[6] *De conatu delicti*, p. 46-48.

[7] « Die Ansicht, eine Versuchshandlung müsse sich stets bis zur Vollendung fortsetzbar denken lassen, ist nicht richtig, es genügt vielmehr, wenn die Ausführungstätigkeit selbst nur ein Schritt auf dem Wege der Verursachungsarbeit ist. Es lässt sich eigentlich erst je nach Eintritt oder Ausbleiben des beabsichtigten Erfolges von einem Mittel sagen, es sei tauglich oder untauglich zur Herbeiführung des Erfolges. Von keinem Mittel lässt sich von vornherein sagen, es könne unter keinen Umständen den Erfolg herbeiführen ». STOFFEL, p. 47.

[8] *Der Deliktsversuch im Codex J. C.*, p. 56 (apud STOFFEL, p. 49).

[9] Archiv. f. K. KR., 1931, p. 390. Cfr. etiam LATINI, p. 145.

[10] « Ersterer richtet sich gegen ein Rechtsgut, welches nicht existiert, und vermag infolgedessen die Rechtsordnung nicht zu perturbieren, im Gegensatz zu letzterem, bei dem der rechtswidrige Angriff auf ein bestehendes Rechtsgut gerichtet wird. Das objektive Essentiale des Deliktes, das damnum sociale, gibt den Ausschlag in der Behandlung des Versuches am untauglichen Objekt wie auch des Versuches mit untauglichen Mitteln ». LUENENBORG, *l. c.*, p. 390.

[11] Citatus apud STOFFEL, p. 42 et 45.

[12] *Der Versuch im kirchl. Strafrecht*, p. 38-39.

in utroque casu verificari delictum frustratum, quia verificantur omnes conditiones ad hoc ex parte solorum actuum in can. 2212, § 2 requisitae; hoc idem docent quotiescumque verificatur actus delictuosi defectus (Mangel am Tatbestand), v. g. quando quis furare intendens Petri horologium, de facto furat horologium proprium apud Petrum inventum [1]; — *alii* demum, ut STOFFEL [2], opinantur in neutro casu verificari conatum, quia in vero casu objecti quomodocumque inidonei actus a delinquente positus dici nequit effectus criminosi natura sua causativus, ut can. 2212, § 1 requirit ad conceptum conatus [3]; Stoffel tamen insimul adnotat in plerisque casibus practicis, in quibus juxta plures verificatur objectum relative inidoneum, de facto haberi idoneum objectum ideoque dari delictum frustratum [4].

---

[1] HENNEMANN, p. 33-35.

[2] *De conatu delicti*, p. 44-45, 48, 49-50.

[3] « Der Gesetzgeber hat expressis verbis die Gründe der Nichtvollendung der Straftat angeführt... « quia delictum propter insufficientiam vel ineptitudinem mediorum perficere non potuit ». Damit ist zum Ausdruck gebracht, dass... Handlungen gegen ein sogenanntes untaugliches Objekt (nicht) unter den Begriff des Versuchs fallen. Das kirchliche Strafrecht lässt vielmehr — argumento e contrario — eine Handlung, die sich gegen ein untaugliches, gegen ein nicht tatbestandsmässiges Objekt richtet, überhaupt nicht unter die Versuchsbestimmung fallen, da die Nichtkausalität bereits in der Handlung liegt im Gegensatz zu dem Versuch mit untauglichen Mitteln, bei dem die Nicht-kausalität nicht immer in der Handlung, sondern... in dem Mangel eines anderen Kausalitätsfaktors ihren Grund hat. Eine Handlung, der das tatsbestandsmässige Objekt fehlt, das zum Erfolg erforderlich und Vorbedingung für die Tat überhaupt ist, ist von vornherein keine Handlung, die mit diesem Erfolge bezeichnet werden könnte. Beim Mangel des Objekts fehlt es an einem wesentlichen Tatbestandsmerkmal für die Begehung des betreffenden Delikts, dagegen wird die Tatsbestandsmässigkeit der Handlung durch die Tauglichkeit der vorwendeten Mittel nicht berührt... Wenn das Objekt nicht tatsbestandsmässig ist, wenn es eine Handlung am Objekt mangelt, ist die Erreichung des Zieles von Anfang an überhaupt ausgeschlossen, die Deliktsbegehung ist an sich unmöglich, es kommt überhaupt zu keiner objektiven Rechtsgutverletzung, da die falsche Vorstellung des Täters nicht imstande ist, die Nicht-Rechtswidrigkeit seines Tuns in Rechtswidrigkeit umzuwandeln... Lediglich den in einer nicht rechtswidrigen Handlung manifestierten bösen Willen zu bestrafen, lehnt das kirchliche Strafrecht eben durch diese verschiedenartige Behandlung der Untauglichkeit des Objekts gegenüber der der Mittel in unverkennbarer Weise ab ». STOFFEL, p. 44-45.

[4] *Ibidem*, p. 49-50 : « Hat sich das angegriffene Objekt gegen einen als möglich vorausgesehenen Angriff durch besondere Vorkehrungen, wie etwa durch einen kugelsicheren Panzer, gewappnet, fehlt es durchaus nicht an einem Objekt eines Delikts, das sich gegen Leib und Leben richtet und einen lebenden Menschen voraussetzt. Wenn es in einem solchen Falle trotz der tatsbestandsmässigen Handlung nicht zu dem gewünschten Erfolge kommt, so... ist der Tatbestand des can. 2212, § 2,

3. *Quid igitur sentiendum?*

Supra ex-professo monstravimus, ad normam can. 2212, § 1 ad conatum criminaliter imputabilem positive nihil aliud requiri, quam ut *actus* ab agente positus et *in concreto* consideratus natura sua seu objective sit idoneus *ad incipiendum delictum*, seu a. v., ut sit revera delicti inchoativus. Inde sequuntur affirmationes sequentes.

1) Omnis conatus, qui *ratione mediorum* adhibitorum ad delictum *incipiendum* est objective idoneus, dicendus est *criminaliter imputabilis, etiamsi* ad illud *perficiendum* sit relative vel imo absolute inidoneus; ratio est obvia, quia per talem actum saltem initialiter laeditur bonum juridicum determinatum, quod a lege protegitur, ideoque et ordo juridicus-socialis revera in discrimine versatur; si vero conatus ad ipsam delicti inchoationem natura sua sit inidoneus, exsulat quaecumque imputabilitas criminalis, quia tunc deest quaecumque perturbatio ordinis juridici socialis [1].

2) Etiam conatus, qui *solummodo ratione objecti* est inidoneus, in omni casu, tam si inidoneitas objecti sit absoluta quam si sit mere accidentalis seu relativa, dicendus est verus conatus *criminaliter imputabilis, seu rectius delictum frustratum.* Ratio est, quia in casu supposito indubitanter verificantur ambo elementa objectiva ad normam can. 2213, § 2 delicti frustrati constitutiva; non solummodo enim verificatur elementum negativum seu non-consummatio delicti propter causam praeter voluntatem agentis, sed et elementum positivum seu naturalis et objectiva actuum a delinquente positorum vel omissorum ad delicti consummationem aptitudo et sufficientia. Nec dicatur actus a delinquente positos non esse anti-juridicos

---

des delictum frustratum, erfüllt; denn das Schiessen auf einen lebenden Menschen genügt unter normalen Umständen zur Ausführung des Delikts der Menschentötung... Streng zu scheiden von dem völligen Fehlen eines Objekts ist dessen Nichterreichbarkeit. Wer auf einen Menschen schiesst, den er an der betreffenden Stelle vermutet, der sich aber gerade zufällig an einem anderen Ort befindet, begeht einen strafbaren Versuch, da das Objekt des verbrecherischen Willens existiert und nach den in Betracht kommenden äusseren Verhältnissen und Umständen — nicht bloss in der Vorstellung des Täters — gerade so gut sich an der betreffenden Stelle hätte befinden können... Zufolge der gesetzlichen Bestimmung des can. 2212, § 2 besteht im kirchlichen Strafrecht die Möglichkeit, derartige Fälle, bei denen das Objekt des Angriffs existiert, aber verfehlt wird infolge eines ausserhalb des Willens des Täters liegenden Umstandes, ohne jede weitere Schwierigkeit unter dem Gesichtswinkel des deliktum frustratum, also auch als Versuch zu betrachten und als strafbar zu beurteilen... ».

[1] Cfr. supra, p. 295 ss.

seu juris socialis laesivos; non laeditur sane jus privatum determinatum quod a lege protegitur, quia ex suppositione deest hujus juris objectum; sed indubitanter laeditur securitas publica; hoc autem, juxta theoriam moderate objectivam, cui juxta antea dicta [1] adhaeret legislator ecclesiasticus, sufficit ad imputabilitatem criminalem actus.

3) Conatus, qui *tum ratione mediorum tum ratione objecti* est inidoneus, in jure ecclesiastico tractatur ut *simplex conatus* [2].

4) Principia supra exposita quoad conatum ratione objecti inidoneum valent quoque quoad conatum *ratione subjecti incapacis* non-consummatum [3]. *Delictum putativum* vero, quod verificatur quando delinquens actum a se positum erronee habet ut delictuosum, neque delictum est neque delicti conatus, quippe cum in actibus a delinquente positis deficiat anti-juridicitas actus objectiva [4].

Scholion. — **De conatu inductionis ad delictum** [5].

Canon 2212. — § 3 : « *Conatui delicti accedit actio illius qui alium ad delictum committendum inducere studuit, sed inefficaciter* ».

Primo aspectu hujus paragraphi statutum potest videri mirum, quippe cum conatus delicti, ad normam § 1, importet initium exsecutionis, dum per inductionem non obtinetur nisi initium propositi delinquendi. Si autem attendamus principia in can. 2209, § 3 tradita et postea ex-professo explicanda, cessat omnis admirationis causa.

Duplex scilicet proponi potest principii supradicti justificationis modus. Vi can. 2209, § 3 dersona, quae alium ad delictum efficaciter inducit, habenda est ut vera delicti causa, utique moralis, cui, aeque ac delicti exsecutori physico, totaliter imputatur totum delictum de facto consummatum.

1) Vel admittitur responsabilitatem inducentis, quae vi can. 2209, § 3 eadem est ac responsabilitas exsecutoris, esse ex se *subsidiariam* seu physicae exsecutioni delicti tanquam conditioni sine qua non subordinatam, et tunc imputabilitas criminalis inductionis ineffi-

---

[1] Cfr. supra, p. 298.

[2] Cfr. Hennemann, p. 38-40.

[3] Cfr. Stoffel, p. 48-49.

[4] Cfr. Hennemann, p. 30-32.

[5] Cfr. Luenenborg, *art. cit.*, § 11, p. 394-395; Stoffel, p. 53-54; Hennemann, p. 40-44.

cacis aliter explicari non posse videtur quam considerando actum externum ab inducente positum ut actum ad *delicti* exsecutionem incipiendam natura sua aptum [1].

2) Vel admittitur responsabilitatem inducentis oriri ex ipso inductionis delicto tanquam ex delicto *proprio*, inducenti independenter a physica exsecutione adscribendo, ita ut ex parte inducentis delictum censeatur consummatum, non per physicam delicti exsecutionem, sed per efficacem ad ipsum inductionem. Si vero ita sit, naturaliter sequitur quod qui posuerit actum externum, qui natura sua ad provocationem propositi delinquendi in alio sit aptus, etsi de facto efficacia destitutus, dicendus est incepisse exsecutionem *inductionis* seu hujus praecise facti delictuosi, quod pro ipso constituit imputabilitatis criminalis fundamentum, aliis verbis dicendus est conatus delicti reus [2]. In hac hypothesi ergo, quando agitur de concurrentibus in idem delictum, verba can. 2212, § 1 « quicumque actus posuerit qui ad exsecutionem delicti natura sua conducunt », intelligenda essent juxta diversam concursus naturam : requiritur scilicet inchoatio exsecutionis physicae ipsius actus physici delictuosi (v. g. homicidii), relate ad exsecutores vel cooperatores physicos; sufficit, e contra, inchoatio exsecutionis actus moralis inductionis, relate ad auctores et cooperatores morales.

B. — **De natura conatus perfecti seu delicti frustrati** [3].

Sicut quoad definitionem simplicis delicti conatus, ita quoque quoad definitionem conatus perfecti seu delicti frustrati *jura poenalia hodierna*, quae de facto considerant delictum frustratum ut delicti formam a simplici conatu specifice distinctam [4], in diversas abeunt sententias. Juxta plurima, theoriae objectivae adhaerentia, delictum frustratum verificatur quando delinquens fecit omnia, quae ad consummationem delicti erant objective necessaria et sufficientia [5];

---

[1] Cfr. Stoffel, p. 54.

[2] Hoc confirmatur explicite in can. 2407, ubi tanquam « conatus corruptionis » puniendum statuitur tentamen inductionis ad judicis corruptionem etc.

[3] Cfr. praesertim Roberti, I, n. 176; Latini, p. 146-147; Wernz, VI, n. 32; Hennemann, p. 28-30; Stoffel, p. 50-53; Luenenborg, *art. cit.*, p. 391-392; Juergen-Plehn, p. 62-70; Goldschmitt, *Die Lehre vom unbeendigten und beendigten Versuch*, Breslau 1897, p. 16 ss., 63 ss.

[4] Cfr. supra p. 286-287.

[5] Ita v. g. Codex poenalis lusitanicus (1886), art. 10, 104; argentinus (1886), art. 3, 12.

juxta alia, theoriae subjectivae adhaerentia, delictum frustratum verificatur quando delinquens fecit omnia, quae sibi subjective apparebant seu quae ipse credebat ad delictum perficiendum necessaria et sufficientia [1]; juxta alia demum verificatur delictum frustratum quando delinquens ex parte sua fecit omnia ad consummationem necessaria [2].

Codex Juris Canonici indubitanter adhaeret theoriae objectivae :

Canon 2212. — § 2 : « *Cum omnes actus positi vel omissi sunt qui ad exsecutionem delicti natura sua conducunt et ad delictum perficiendum sufficiunt, si ex alia causa praeter voluntatem agentis, effectum sortiti non sint, delicti conatus dicitur proprio nomine delictum frustratum* ».

Ad instar simplicis conatus, triplex igitur requiritur elementum constitutivum :

a) **Elementum subjectivum** seu voluntas criminosa; hic applicantur superius dicta [3].

b) **Elementum objectivum positivum,** videlicet positio vel praetermissio *omnium* actuum exsecutivorum *natura sua* ad delicti *consummationem* aptorum et sufficientium. Non sufficit igitur ad delictum frustratum, ut positi fuerint omnes actus quos delinquens subjective, sed erronee, credidit ad delicti consummationem sufficientes, sed omnino requiritur ut *ex parte agentis* de facto positi fuerint omnes actus, qui ex se, seu inspecta objectiva eorum natura, ad consummationem delicti concreti, de quo agitur, erant necessarii et sufficientes, quique proinde effectum damnosum vi legis poenalis vitandum certo produxissent, si naturalis eorum effectus non fuisset aliunde impeditus.

c) **Elementum objectivum negativum,** videlicet *non-consummatio effectiva* [4].

In § 1 quoad simplicem delicti conatum duplex allegatur *non-consummationis causa* : mediorum ineptitudo vel insufficientia et

---

[1] Ita v. g. Codex poenalis hispanicus (1928), art. 37, 138; mexicanus (1871), art. 26, 204.

[2] Ita v. g. Codex poenalis peruensis (1924), art. 97, II.

[3] Cfr. supra, p. 288-290.

[4] Merito concludit Stoffel, p. 51 : « Darnach kann das delictum frustratum bereits vorliegen bei beendeten Ausführungstätigkeit, sobald der Erfolg noch nicht erreicht ist, mag auch derselbe nach Jahr und Tag noch möglich sein und eintreten ».

desitio tempestiva a voluntate criminosa. In § 2 quoad delictum frustratum inaequivoce excluduntur una et altera : prima implicite, utpote positivo delicti frustrati elemento in canone requisito essentialiter contraria; altera vero explicite, quia canon expressis verbis declarat non-consummationem provenire debere « *ex alia causa praeter voluntatem agentis* ». In jure nostro igitur censetur adesse simplex delicti conatus, non delictum frustratum, non solummodo si non-consummatio proveniat ex ipsorum actuum seu mediorum insufficientia objectiva, sed etiamvero si ipse delinquens, poenitentia aliove motivo impulsus, postquam posuerit omnes actus ad consummationem delicti naturaliter sufficientes, de facto tamen naturalem horum actuum effectum impediat, puta si post missum mortale ictum, vulnera curet atque ita mortem de facto prohibeat [1].

Quaenam igitur est « *haec alia* » non-consummationis causa, de qua in § 2, idest praeter voluntatem agentis et objectivam actuum naturam, quae facit ut actus delictuosus determinatus agenti criminaliter imputetur ut delictum frustratum, et non solummodo ut simplex delicti conatus?

Talis causa dicenda est quaecumque circumstantia concreta *extra agentem ejusque activitatem posita et ab ipso non praevisa* [2], naturalem efficaciam actus ab ipso positi exceptionaliter impedire nata; puta *casum*, v. g. si ictus in inimicum missus attingat ejus horologium et hac de causa avertatur; vel *dexteritatem* aut majorem vim subjecti passivi aggressi, v. g. si inimicus, in quem dirigitur ictus, tempestive deflectat atque ideo ictum incassum reddat; vel *objecti deficientiam*, v. g. si inimicus, in quem dirigitur ictus, jam sit mortuus vel accidentaliter absens; vel tertiae personae interventum etc.

Corollarium. — Merito notat Lega [3], quod distinctio inter delictum frustratum et simplicem delicti conatum, etsi « rerum naturae conformis, tamen quasi nimis subtilis, habita est magis doctrinalis, quam practica... » Et revera, in praxi non raro difficillima est determinatio accurata, ubinam cesset simplex conatus et incipiat

---

[1] Roberti, I, n. 176, ad c., in fine; Luenenborg, *art. cit.*, § 8, in fine, p. 392, et p. 397-398; Latini, p. 147.

[2] Recte animadvertit Roberti, I, n. 176, ad c., quod « si conditio subjecti passivi cognita fuisset, videretur potius adhibita media fuisse insufficientia et constituisse conatum, non delictum frustratum ».

[3] *De delictis et poenis*, n. 23, p. 27, in fine.

delictum frustratum. Nil mirum igitur, quod legislationes hodiernae recentissimae, ut jam supra adnotavimus [1], ab illa distinctione abstineant et delictum frustratum ad delicti conatum reducant, ita ut sub conatu delicti comprehendant totum illud stadium, in quo effectus anti-juridicus de facto non fuerit obtentus [2]. Codex J. C., ut supra diximus [3], admittit delictum frustratum ut specificam conatus formam.

C. — **De conatu delicti per se stante ut delictum sui generis** [4].

Canon 2212. — § 4 : « *Si conatus delicti peculiari poena in lege mulctetur, verum constituit delictum* ».

Ex omnibus quae hucusque exposuimus luculenter resultat quod ad conceptum conatus proprie dicti, prout in jure definitur, essentialiter pertinet ut actus delictuosus, quo constituitur, consideretur *non in se ipso*, idest ut delictum *per se stans*, per determinatam legem poenalem proprio esse juridico donatum et qua tale, utpote in suo genere perfectum, peculiari poena munitum, *sed in alio*, idest ut *pars integrans mere inchoativa* determinati cujusdam delicti in lege poenali circumscripti cujusque sola consummatio peculiari mulctatur poena, ita ut, si conatui qua tali quaedam imputabilitas criminalis aut poena sit agnoscenda, haec aliunde, idest ex principiis generalibus can. 2213 et 2233, sit determinanda.

Sunt tamen casus, in quibus actus a delinquente ad determinatum damnum juridicum provocandum positi, etsi in se seu materialiter inspecti delicti intenti mere inchoativi, jam per se solos, quin scilicet attendatur damnum per consummationem delicti intenti productum, tale et tantum producunt damnum sociale, ut a jure considerentur qua *delicta per se stantia*, in proprio esse juridico formaliter constituta ideoque *peculiari* mulctantur poena, non quatenus incipiunt exsecutionem criminis, sed quia per se seorsum sumpti sunt actus criminosi. De illis merito statuitur in can. 2212, § 4 quod, in oppositione ad conatum proprie dictum, sunt *verum* delictum, idest delictum in suo

---

[1] Cfr. supra, p. 286-287.

[2] Cfr. Juergen-Plehn, p. 69-70.

[3] Cfr. supra, p. 287.

[4] Cfr. Roberti, I, n. 172; Luenenborg, *art. cit.*, § 10, p. 394; Hennemann, p. 44-45; Stoffel, p. 54-56; J. Noval, *De conatu delicti et ejus punitione juxta Codicem J. C.*, in Jus pontificium, IX, 1929, p. 118-127, praesertim, p. 121-122.

genere perfectum, a delicto consummato, cujus materialiter non sunt nisi inchoatio, formaliter seu specifice distinctum.

In Codice J. C.[1] non pauca habentur *exempla*, in quibus merus delicti conatus, vel imo actus ex se ad delictum gravius mere praeparatorius, peculiari punitur poena (in praxi saepissime eadem ac poena contra ipsum delictum consummatum, ad quod naturaliter tendit, statuta), ideoque verum seu distinctum constituit delictum. Ita v. g.[2] conspiratio contra Romanum Pontificem, Legatum vel Ordinarium proprium, itemque provocatio ad inobedientiam erga ipsos (can. 2331, § 2); excitatio odii contra acta auctoritatis ecclesiasticae (can. 2344); provocatio vel acceptatio duelli (can. 2351, § 1); tentamen inducendi officiales vel ministros ecclesiasticos, judices, advocatos vel procuratores ad actionem vel omissionem officio suo contrariam (can. 2407, coll. can. 1755, § 3, 1794).

Merito animadcertit Wernz[3], quod « cum conatu delicti (etiam per se stanti) non est confundendus actus *jure nullus*, quem lex poenalis simul punit et irritum facit, vel supponit, ut alienatio (bonorum ecclesiasticorum) sine beneplacito apostolico (can. 2347), absolutio complicis (in peccato turpi, can. 2367), matrimonium diaconi vel solemniter professi (can. 2389), iteratio baptismi jam valide collati; nam in tali casu consummatio delicti consistit in attentatione actus irriti, dum quis ex sua parte ponit omnia necessaria ut talis actus exsistat. Qua in hypothesi actus *ut factum* est vere consummatus, licet juridice sit nullus seu quasi non esset; quare etiam quoad poenas latae sententiae, non exclusis censuris, actus a lege modo dicto irritatus consideratur ut actus consummatus ».

Corollarium. — Ex hoc quod conatus delicti peculiari poena in jure mulctatus verum constituit delictum, aliqui auctores concludunt huic conatui aeque ac delicto consummato applicanda esse principia in can. 2213, § 1, 2213, § 3 et 2224, § 1 statuta. Minus recte tamen, ut opinor.

Inprimis mihi non videtur dubium, quominus ipsa praeparatio conatus per se stantis, si quae detur, seu, quod idem est, tentamen

---

[1] Etiam in Codicibus poenalibus hodiernis talia inveniuntur exempla; v. g. provocatio ad duellum, in Codice italico (1930), art. 394; hispanico (1870), art. 443; conspiratio ad delictum, in Codice italico (1930), art. 304, 305; hispanico (1928), art. 285. Cfr. plura apud Juergen-Plehn, p. 81-82, nota 24-32.

[2] Cfr. Roberti, I, n. 172, ad 1; Stocchiero, n. 151, ad A; Sole, n. 57.

[3] *Jus Decretalium*, VI, n. 34; Cfr. etiam Sole, n. 57; Luenenborg, *art. cit.*, p. 394.

conatus per se stantis, non sit criminaliter imputabilis; « si quae detur » inquam, quia difficile intelligitur quomodo delicta, quae ipsa formaliter in conatu consistunt, vere inchoari possent per alium conatum magis remotum [1].

Nec minus obvium videtur, quod quoad conatum per se stantem invocari nequit principium in can. 2313, § 3 statutum quoad excusationem ab imputabilitate conatus in casu voluntariae desitionis; hoc principium enim, ut postea ex-professo explicabimus, solummodo valet, quando actus delictuosus nondum est ad normam legis formaliter consummatus [2].

Ad multiplicationem poenarum demum quod attinet, opinor in casu conatus per se stantis cum delicto consummato, ad quod naturaliter ordinatur, concurrentis, non applicandus est canon 2224, § 1 [3], sed canon 2224, § 3. Sed de hoc plura postea, ubi de multiplicatione poenarum.

II. — DE IMPUTABILITATE CRIMINALI CONATUS DELICTI [4],

Canon 2213. — § 1. « *Delicti conatus suam habet imputabilitatem, eo majorem, quo magis ad consummationem accedit, quanquam minorem prae delicto consummato, salvo praescripto* § 3.

§ 2. *Delictum frustratum magis culpabile est, quam simplex delicti conatus.*

§ 3. *Ab omni imputabilitate liberatur qui sponte ab incepta delicti exsecutione destiterit, si nullum ex conatu damnum aut scandalum ortum sit* ».

A. — Factum imputabilitatis conatus delicti.

Ex collatione § 1 et § 3 lucide constat *duplex* distinguendum esse principium : principium generale in § 1 enuntiatum, quod applicatur

[1] Cfr. ROBERTI, I, n. 172, ad 1; DROSTE ZU VISCHERING, p. 32 (cit. apud STOFFEL, p. 55); JUERGEN-PLEHN, p. 81; contra STOFFEL, p. 54-55.

[2] Cfr. NOVAL, *art. cit.*, in Jus Pontificium, IX, 1929, p. 122; NOWOSIELSKI, in Polonia sacra, 1920, n. 4, p. 149; contra STOFFEL, p. 54.

[3] Contra HENNEMANN, p. 44.

[4] Cfr. ROBERTI, I, n. 175 et 177; STOCCHIERO, n. 154-156; LUENENBORG, *art. cit.*, § 9, p. 392-393; § 12, p. 396-398; SOLE, n. 58; HENNEMANN, p. 50 ss.; STOFFEL, p. 60-67; NOVAL, Jus pontificium, IX, 1929, p. 118-127; LATINI, p. 147-151; MONTES, I, § 15, p. 196-200, 207-210; JUERGEN-PLEHN, p. 85-99.

conatui, cujus non-consummatio provenit ex alia causa praeter voluntatem agentis; et principium exceptionale in § 3 traditum, quod applicatur conatui, cujus non-consummatio provenit ex voluntate spontanea ipsius agentis.

a) **Principium generale** : « *delicti conatus suam habet imputabilitatem* » (§ 1).

α) *Sensus verborum.*

1. Agitur in hoc principio, non de conatu per se stanti, de quo in can. 2212, § 4, quippe qui suam imputabilitatem habet non ut conatus, sed ut delictum verum in suo genere consummatum, sed *de conatu proprie dicto*, sive imperfecto seu simplici, praecisive sumpto, de quo in can. 2213, § 1 et 4, sive perfecto seu delicto frustrato, de quo in can. 2212, § 2, in quo verificantur, juxta ea quae supra fuerunt exposita, omnia elementa veri conatus constitutiva, et dummodo non-consummatio non provenerit ex voluntate spontanea ipsius agentis.

2. Agitur in principio supradicto de conatu *cujuscumque* delicti, a quacumque auctoritate legitima, in quantum consummatum est, peculiari poena muniti; legislator ecclesiasticus enim, secus ac legislatores saeculares in codicibus poenalibus facere solent, nullatenus distinguit prout agitur de variis delictorum generibus, gravioribus praesertim vel levioribus [1], sed quoad omnia delicta proprie dicta indiscriminatim admittit imputabilitatem conatus.

3. Cohaerenter fundamentalibus juris criminalis principiis in initio tractatus expositis, imputabilitas, de qua in principio supradicto, non intelligenda est imputabilitas mere moralis, vi cujus delicti conatus agenti imputatur in culpam vel peccatum, sed *imputabilitas criminalis* seu responsabilitas socialis, vi cujus scilicet delicti conatus moraliter imputabilis agenti imputatur in delictum seu actum ordinis juridici socialis laesivum ideoque poena dignum. Et planum est, quippe cum de imputabilitate morali praecisive sumpta in theologia morali agatur, non vero in Codicibus poenalibus; in jure criminali sane non negligitur imputabilitas moralis actuum,

---

[1] Plerique *Codices hodierni* conatum criminaliter imputabilem admittunt quoad sola crimina vel delicta; ita v. g. Codex italicus (1930), art. 56; argentinus (1921), art. 42, 44; lusitanicus (1886), art. 11; quidam vero, ut hispanicus (1928), art. 36, 38, admittunt quoque conatum quoad contraventiones, sed solummodo quando conatus est perfectus seu delictum frustratum. Cfr. Juergen-Plehn, p. 85-86.

sed supponitur potiusquam affirmatur atque probatur, et, ea supposita, actuum responsabilitas socialis determinatur. Hoc, ad nostram materiam quod attinet, indubie confirmatur ex can. 2213, § 3, ubi imputabilitas conatus in casu desitionis voluntariae dicitur exclusa, nisi « ex conatu damnum aut scandalum ortum sit »; « hujusmodi autem limitationem non potuisset decernere legislator, si intellexisset imputabilitatem moralem, nam haec contracta fuit jure naturae ab auctore conatus, etiam si ex prava voluntate nullum damnum aut scandalum ortum fuerit » [1].

β) *Principium.*

1. Conatum delicti esse criminaliter imputabilem seu poena dignum, facile sane ostenditur, quia in eo verificantur omnia elementa essentialia, quae vi juris naturalis et ecclesiastici ad punibilitatem sunt necessaria. Verificatur inprimis *elementum subjectivum* seu dolus, quippe cum agens, ut supponitur, deliberate voluerit perpetrare, idest consummare delictum a se inceptum. Verificatur deinde *elementum objectivum legale* seu oppositio legi poenali, nam in can. 2235 habetur lex poenalis universalis, quae semel pro semper et contra quoscumque conatus et quaevis delicta frustrata, quin hoc quoad singula delicta in specie iterum indicari oporteat, statuatur poena quaedam indeterminata, dummodo verificentur cetera essentialia punibilitatis elementa. Verificatur demum *elementum objectivum materiale* seu damnum sociale juridicum, nam per actum externum delicti vere inchoativum ab agente positum non solummodo suscitari potest fidelium scandalum, sed de facto laeditur securitas publica et, partialiter saltem, bonum juridicum determinatum per legem poenalem protectum [2].

---

[1] NOVAL, in Jus pontificium, IX, 1929, p. 123-124. Cfr. etiam LUENENBORG, *art. cit.*, p. 397.

[2] Cfr. STOFFEL, p. 61, ubi merito animadvertit : « Die ratio legis, den Versuch zu bestrafen ist die gleiche wie beim vollendeten Delikt... Die Kirche will, dass mit der Setzung bezw. Unterlassung derartiger Handlungen (i. e. actuum saltem initialiter exsecutivorum) schon gar nicht der Anfang gemacht werde, weil sie eine perturbatio ordinis darstellen... Nicht darauf kommt es bei der Bestrafung des Versuchs an, wie Eichmann meint (Das Strafrecht des Codex J. C., § 9, p. 51), dass sich der böse Wille nach aussen kundgegeben hat, sondern dass der Deliktsversuch eine Erscheinungsform des Delikts ist. Was nicht als vollendetes Delikt strafbar ist (weil ein Nichtdelikt vorliegt), das kann auch nicht als Versuch bestraft werden, mag sich auch der Böse Wille kundgegeben haben. Der Deliktsversuch drückt eine Beziehung zum vollendeten Delikt aus, und seine Strafordnung steht und fällt mit der des vollendeten Delikts ».

2. Dicitur in principio canonis quod conatus delicti « *suam* » habet imputabilitatem, idest imputabilitatem ipsi praecise *qua conatui* propriam.

Potestne exinde concludi cum NOVAL [1], quod conatus delicti in jure nostro consideratur ut *verum delictum,* a relativo delicto consummato *distinctum?*

Theoretice nihil obstare videtur, quominus conatus delicti in jure nostro consideretur ut verum quoddam delictum in se clausum, proprio esse juridico vestitum, a delicto consummato relativo juridice distinctum, quod non immerito vocaretur *delictum conatus*, cujusque materiam constituere potest quodcumque objectum juridicum speciali lege poenali munitum; mere theoretice loquendo enim nihil impedit, quominus principium in can. 2235 statutum consideretur ut lex poenalis generalis, vi cujus tanquam verum delictum congrua poena puniendus sit quicumque delicti conatus, independenter ab objecto concreto circa quod versatur.

Si autem quaestionem examinemus *in luce juris positivi* in Codice constituti, omnino dicendum videtur quod delicti conatus non est delictum proprio esse juridico vestitum et a delicto consummato relativo substantialiter distinctum, sed solummodo *forma* (Erscheinungsform) *imperfecta delicti specifici determinati*, *cujus de facto constituit initium vel stadium exsecutivum determinatum* [2]. Hoc abunde constare videtur ex principio positivo in can. 2213, § 1 statuto; ibi enim decernitur quod imputabilitas cujuscumque conatus major vel minor est prout plus minusve accedit ad consummationem, idest non ad consummationem in abstracto consideratam seu independenter ab objecto uniuscujusque conatus singulariter inspecti vel a damno specifico per conatum societati de facto illato, sed ad consummationem delicti *determinati ab agente intenti* et de facto initialiter exsecutioni mandati; aliis verbis, conatus delicti est criminaliter imputabilis, non solummodo quia est voluntatis delinquendi *in genere* manifestativus, sed etiamvero, et directe quidem, quia et in quantum est voluntatis criminosae *determinatae* exsecutivus et damni juridici-socialis *determinati* productivus.

---

[1] *Art. cit.*, in Jus pontificium, IX, 1931, p. 118 ss. Eodem sensu loquuntur plures criminalistae saeculares italici, v. g. VANNINI, *Tentativo di reato e reato di tentativo*, Torino, 1914, p. 4 ss.; TARASCHI, *Il tentativo di delitto nel nuovo codice penale*, in La Nuova Legislazione Italiana, 1931, p. 69 (apud JUERGEN-PLEHN, p. 20).

[2] Cfr. etiam STOFFEL, p. 18.

In conatu delicti igitur directum violationis criminaliter imputabilis objectum, ideoque imputabilitatis criminalis ratio atque mensura, non est lex poenalis generica in can. 2235 statuta, sed lex poenalis determinata, cujus conatus, de quo in concreto agitur, est violatio inchoativa, ita ut quaecumque lex poenalis determinata, quae ex se sola attingit solos actus consummativos ipsi contrarios (can. 2228), vi principii generalis in can. 2235 statuti censenda sit, etsi cum minori imputabilitatis gradu, ad actus quoque non consummativos sed vere exsecutivos, aliis verbis ad conatum vel delictum frustratum extensa, eodem fere sensu ac diximus [1] quoad casum scandali vel specialis violationis gravitatis, de quo in can. 2222, § 1.

In hac nostra sententia aeque ac in altera verum est, quod simplex delicti conatus, non secus ac conatus per se stans, de quo in can. 2212, § 4, et scandalum aut specialis violationis legis non poenalis gravitas, de quibus in can. 2222, § 1, puniri potest poena congrua, de qua in can. 2235, « ipso facto violationis legis, quin exspectanda sit ulla declaratio alicujus facti, vel qualitatis aut effectus alicujus facti ab homine, sive judice sive Superiore, peragenda » [2] (cfr. can. 2222, § 1, in fine) ideoque sine praevia monitione ac poenae comminatione ab homine, nisi sane agatur de censura, in quo casu principia huic poenae propria (can. 2233, § 2 et 2242, § 2) evidenter sunt servanda [3]; ratio est, quia violatio determinatae legis poenalis inchoativa, quando verus est conatus, vi ejusdem legis poenalis determinatae per principium generale canonis 2235, ut ita dicam, informatae et extensae, habenda est delicti specifici forma poenae obnoxia.

b) **Principium exceptionale** [4] : « *ab omni imputabilitate liberatur qui sponte ab incepta delicti exsecutione destiterit, si nullum ex conatu damnum aut scandalum ortum sit* ».

---

[1] Cfr. supra, p. 84 ss.

[2] Noval, Jus pontif., IX, 1929, p. 122.

[3] Cfr. Noval, *art. cit.*, p. 125-126.

[4] Cfr. Luenenborg, Archiv f. K. KR., 1931, p. 396-398; Stocchiero, n. 154; Stoffel, p. 64-67; Hennemann, p. 51-56; Juergen-Plehn. p. 91-99; Fahrenhorst, *Der Rücktritt vom Versuch*, Heidelberg 1928; W. Hohmann, *Rücktritt vom Versuch und tätige Reue*, Ballenstedt-Harz 1931 (cum divitissima litteratura in ultimis opusculis indicata). Merito notat Luenenborg, *art. cit.*, p. 396, nota 1 : « Die Lehre vom freiwilligen Rücktritt ist für das Kirchenrecht neu. Ausserordentlich dürftig ist die Behandlung des freiwilligen Rücktritts in der neuesten (intellige : kanonistischen) Literatur... »

α) *Sensus verborum.*

1. Agitur in canone de casu, quo agens « *sponte ab incepta delicti exsecutione destiterit* ».

Ad rectam horum verborum intelligentiam tria sunt attendenda.

1) Agens debet « desistere ab *incepta delicti exsecutione* ». Praesupponitur igitur ut delictum adhuc versetur in exsecutionis stadio, seu, aliis verbis, ut exsecutio nondum fuerit finita. *Quandonam* vero ad normam canonis *exsecutio habenda est nondum finita?* Utrum finis exsecutionis determinandus sit *ex parte effectus* anti-juridici in se considerati, ita ut exsecutio dicatur nondum finita quamdiu de facto nondum fuerit obtentus effectus anti-juridicus vi legis poenalis vitandus, seu quamdiu exsecutio nondum fuerit de facto consummata? An, e contra, finis exsecutionis considerandus sit *ex parte agentis*, ita ut exsecutio dicatur nondum finita, quamdiu ex parte ejus nondum positus fuerit ultimus exsecutionis actus, qui natura sua sufficit ad perficiendum delictum? In prima hypothesi exsecusationis causa verificari potest non solummodo in casu conatus simplicis, sed etiamvero in casu delicti frustrati; in altera, e contra, in solo casu conatus simplicis. Inspectis solis hujus canonis verbis iisque litteraliter intellectis, dicendum videtur quod secunda hypothesis est unice vera; requiritur enim in canone ut ipse agens ab exsecutione destiterit; quomodo autem dici potest desistere ab exsecutione, si exsecutio ex parte ejus fuerit completa? In hoc casu sane ex parte agentis verificari potest *poenitentia*, sic dicta *efficax* (tätige Reue), in quantum ipse impedit naturalem propriorum actuum exsecutivorum effectum consummativum; sed non desitio proprie dicta [1] (Rücktritt). In scholio tamen videbimus poenitentiam efficacem probabiliter in hac materia aequiparari desitioni voluntariae.

2) Agens debet « *desistere* » ab incepta delicti exsecutione, idest, non solummodo interrumpere exsecutionem inceptam vel actus exsecutivos ulteriores differre ad tempus posterius exsecutioni favorabilius, sed ab iisdem omnino abstinere, si agatur de delicto positivo, vel ponere actus positivos contrarios, si agatur de delicto negativo, cum intentione hic et nunc revera *renuntiandi* consummationi voluntatis criminosae ante habitae et exsecutioni mandari inceptae.

---

[1] Ita etiam LUENENBORG, *art. cit.*, p. 397.

3) Desitio ab incepta delicti exsecutione debet esse *spontanea*, ab ipso agente libere seu cum indifferentia contradictionis, cum scilicet in ejus potestate fuerit ulterius prosequendi exsecutionem, ex quocumque demum motivo decisa [1]. Talis desitio spontanea, ut patet, non verificatur in delicto frustrato (can. 2212, § 2).

2. Agitur deinde de casu quo aliquod « *ex conatu damnum aut scandalum ortum sit* ».

Damnum hic non intelligitur damnum *societati* per conatum illatum; secus enim concludere deberemus quod numquam verificatur excusationis causa, quippe cum ad ipsum conatus conceptum criminaliter imputabilem essentialiter pertineat, ut aliquod damnum societati inferat. Damnum igitur hic intelligitur damnum *privatum tertio illatum* [2] seu laesio boni juridici determinati ex actu exsecutivo jam posito tanquam ex propria causa orta, v. g. vulneratio inimici quem agens occidere voluit. — *Scandalum* vero intelligitur sensu proprio, sicut in theologia morali definiri solet. Quapropter dici nequit quod scandalum verificatur, quotiescumque conatus sit *publice notus* [3]; « scandalum (enim) non necessario coincidit cum notorietate facti, quod per se aptum est ad scandalum dandum; conatus delicti, si notus sit, non necessario scandalum gignit, sed potest etiam excitare misericordiam, gratitudinem in Deum propter delictum frustratum (sponte destitit), admirationem... (can. 2218) » [4].

β) *Principia*.

1. *Si desitio fuerit spontanea et nullum ex conatu damnum aut scandalum ortum sit, agens « ab omni imputabilitate liberatur »*.

Principium istud, in omnibus fere legislationibus hodiernis eodem sensu admissum [5], non paucas apud criminalistas saeculares suscitavit controversias et dissensiones quoad *fundamentum* in quo nititur et rationes quibus justificatur. Plures ad illud explicandum et justificandum proponuntur theoriae, quas omnes enumerare et

[1] Cfr. Stoffel, p. 66; Hennemann, p. 54.

[2] Ita etiam Luenenborg, *art. cit.*, p. 396.

[3] Ita immerito Luenenborg, *art. cit.*, p. 396.

[4] Oesterle, in Jus pontificium, XII, 1932, p. 57.

[5] Ita v. g. expresse in Codice poenali germanico, § 46; hungarico, § 67; italico (1930), art. 56, II et III; argentino (1921), art. 42, 43; mexicano (1929), art. 24; implicite vero in Codice gallico, art. 2, 3; belgico, art. 51, neerlandico, art. 45; Cfr. Juergen-Plehn, p. 93-94.

fuse exponere pro nobis canonistis esset otiosum [1]. Breviter indicare sufficiat quod theoriae istae reduci possunt ad duo genera fundamentalia : theorias sic dictas fundamenti juridici et theorias sic dictas criminales-politicas. *Theoriae criminales-politicae,* quin fundamentum vere juridicum invenire satagent, simpliciter affirmant excusationem in casu a legislatoribus fuisse admissam propter considerationes essentialiter utilitarias, in hunc scilicet scopum ut delinquentes, scientes sibi etiam in ultimo momento non deesse « pontem aureum », quo impune redire possint ad societatem hominum innocentium, impellantur ad delicti incepti desitionem spontaneam. *Theoriae fundamenti juridici,* e contra, affirmant excusationem in casu fundari in ratione vere juridica, quia scilicet in casu desitionis spontaneae deest juridicum punibilitatis fundamentum, sive objectivum sive subjectivum. Huc pertinent v. g. *theoria praesumptionis,* juxta quam deest in casu punibilitatis fundamentum, quia actus hominum delictuosi eatenus tantum sunt punibiles, quatenus sunt revera consummati vel consummari praesumuntur, in casu desitionis spontaneae vero deest utrumque punibilitatis fundamentum; *theoria infirmitatis,* juxta quam ad punibilitatem actus delictuosi requiritur voluntas criminosa firma, haec firmitas vero deest in casu desitionis spontaneae; *theoria annullationis,* juxta quam deest punibilitatis fundamentum, quia voluntas criminosa initialis per desitionem spontaneam fuit annullata, ita ut remaneat solum elementum delicti objectivum, quod ex se solo non sufficit; *theoria nullitatis,* juxta quam deest punibilitatis fundamentum, quia in casu ab initio deest voluntas ponendi omnes actus ad consummationem necessarios tanquam aliquid totum etc.

Nullum videtur dubium, quominus etiam in casu desitionis spontaneae adsit sufficiens juridicum punibilitatis fundamentum, quippe cum per desitionem spontaneam non destruatur elementum subjectivum seu culpa moralis initialiter contracta, neque elementum objectivum seu damnum societati de facto jam illatum; facta enim infecta fieri nequeunt. Quapropter legislator ecclesiasticus non decernit in casu *deesse* imputabilitatem criminalem, sed solummodo agentem *liberari* ab imputabilitate criminali, idest a juridicis conatus consequentiis, ita ut conatus *juridice* habeatur ut infectus ideoque nulli poenae obnoxius [2]. Rationes vero, cur legislator hanc libera-

---

[1] Plura inveniuntur apud FAHRENHORST, *Der Rücktritt vom Versuch,* p. 3-23; HOHMANN, *Rücktritt vom Versuch und tätige Reue,* p. 21-30.

[2] Cfr. LUENENBORG, *art. cit.,* p. 397; STOFFEL, p. 67 et 41.

tionem decrevit, adduci possunt variae : v. g. cessatio periculositatis ex parte taliter agentis, ideoque minor ejus responsabilitas, praesertim vero, ni fallor, ratio a theoria criminali politica adducta, ut scilicet delinquentes, qui delicti exsecutionem inceperint, allicientur ad desistendum [1].

2. *Si desitio fuerit spontanea, sed postquam jam ortum sit damnum aut scandalum, agens non liberatur ab omni imputabilitate;* et merito, quia justitia socialis exigit, ut respondeat saltem de damno realiter illato aut de scandalo realiter provocato. Liberatur tamen, ni fallor, ab imputabilitate criminali ipsius conatus qua talis [2]; ita v. g. agens, qui inimicum in cubiculo occidere intenderit, sed de facto tantummodo cubiculum violaverit et tunc a voluntate occidendi destiterit, in foro externo reus non est de conatu homicidii, sed solummodo de violatione domus privatae [3].

Scholion. — Supra diximus desitionem spontaneam proprie dictam solummodo verificari in conatu simplici seu imperfecto, non vero in casu conatus perfecti seu delicti frustrati. Aliquando tamen accidit ut agens, postquam jam posuerit omnes actus exsecutivos ex parte sui ad consummationem producendam naturaliter sufficientes, poenitentia ductus, ipse positive impediat naturalem suorum actuum effectum consummativum, v. g. si ipse inimicum cum intentione homicidii in flumen dejectum ex flumine eripiat itaque mortem effectivam impediat. Quaeritur proinde utrum necne talis *efficax poenitentia* agentem liberet ab imputabilitate criminali conatus qua talis.

In aliquibus Codicibus poenalibus hodiernis efficax poenitentia explicite agnoscitur ut causa imputabilitatis criminalis exclusiva vel saltem poenae diminutiva [4]; in plerisque, e contra, de ea nihil explicite decernitur. Etiam in can. 2213, § 3 de ea nihil explicite statuitur. Ex hoc tamen immerito deduceretur, quod efficax poenitentia a legislatore ecclesiastico omnino negligitur; supra [5] enim monstravimus quod in tali casu juxta mentem legislatoris ecclesiastici non verificatur delictum frustrarum stricte dictum, sed simplex

---

[1] Ita etiam ROBERTI, I, n. 175.

[2] LUENENBORG, *art. cit.*, p. 396, ad c., videtur admittere contrarium.

[3] Ita fere omnes criminalistae. Cfr. JUERGEN-PLEHN, p. 92-95.

[4] Ita v. g. Codex germanicus (1871), § 46, ad 2; implicite etiam Codex italicus (1930), art. 56, IV; cfr. JUERGEN-PLEHN. p. 96-98.

[5] Cfr. supra, p. 321.

delicti conatus. Si autem ita sit, non immerito concludi posse videtur, quod principium canonis 2213, § 3 applicatur quoque in casu poenitentiae efficacis, quia agens tunc revera sponte destitit ab incepta et ad normam Codicis nondum finita delicti exsecutione [1].

B. — **Gradus imputabilitatis conatus delicti** [2].

Juxta canonem 2213, « *delicti conatus suam habet imputabilitatem, eo majorem, quo magis ad consummationem accedit, quanquam minorem prae delicto consummato, salvo praescripto* § 3 » (§ 1); et « *delictum frustratum magis culpabile est quam simplex delicti conatus* » (§ 2).

Duo ibi enuntiantur principia fundamentalia.

1. Conatus delicti, etiamsi fuerit perfectus (delictum frustratum), *semper minus imputabilis est quam delictum consummatum correlativum.*

Hoc principium, in plerisque Codicibus poenalibus hodiernis quoque explicite enuntiatum vel saltem implicite admissum, in quantum scilicet contra conatum minor statuitur poena [3], pluribus justificatur rationibus [4]. Adest inprimis *ratio juridica* ex ipsa natura conatus deducta; est enim obvium quod non solummodo minus est damnum anti-juridicum per conatum societati et hominibus privatis illatum, sed etiam intentio criminosa agentis, prout manifestatur ad extra, est minus culpabilis habenda. Verum est sane quod ille, qui est reus conatus, propositum habuit consummandi delictum; quapropter culpabilitas moralis, quae ex intentione desumitur, in foro interno in casu consummationis et meri conatus dicenda est aequalis. Sed non minus est verum quod in foro externo propositum delinquendi eatenus tantum admittitur, quatenus per actus externos manifestatur; cum autem omnes actus externi ad delictum perficiendum naturaliter apti in casu simplicis conatus nondum fuerint positi, vel, si agatur de delicto frustrato, effectum antijuridicum de facto nondum sint assecuti, judex in foro externo decernere nequit agentem habuisse firmum delicti consummandi

---

[1] Ita etiam Luenenborg, *art. cit.*, p. 397-398; Droste zu Vischering (*ibidem*, nota 1); Stoffel, p. 65-66; Hennemann, p. 52-53.

[2] Cfr. Stoffel, p. 62-64.

[3] Cfr. Juergen-Plehn, p. 86-89. De variis Codicum poenalium hodiernorum statutis ex-professo agemus ad can. 2235, ubi de poena in casu conatus irroganda.

[4] Cfr. Montes, I, p. 198; Stoffel, p. 62-63.

propositum, eo magis quod agenti remanet desitionis spontaneae vel poenitentiae efficacis possibilitas ideoque ab ipso affirmari potest hujus desitionis voluntas. Adest praeterea minoris imputabilitatis criminalis *ratio criminalis-politica;* si enim fideles scirent conatum delicti aeque puniri ac delictum consummatum, facile impellerentur ad consummandum delictum et fere numquam desisterent in via.

2. *Non omnis conatus est aeque imputabilis, sed eo major est quo magis ad consummationem accedit.* Ratio est obvia, quia juxta *hanc* mensuram crescit damnum anti-juridicum per conatum de facto illatum et ad extra manifestatur voluntatis criminosae intensitas. Inde prono alveo fluit quod delictum frustratum magis culpabile est quam simplex delicti conatus.

Scholion. — Quaenam *poena* in casu simplicis conatus vel delicti frustrati delinquentibus sit imponenda, ratione habita principiorum imputabilitatis criminalis hucusque traditorum, ex-professo explicabimus in tractatu de poenis, notatim ad can. 2235.

II. — DE CONCURSU PLURIUM PERSONARUM IN IDEM DELICTUM [1].

Praenotanda.

Non raro contingit ut in perpetrando delicto vel saltem in producendo effectu anti-juridico determinato sub sanctione poenali

---

[1] Inter canonistas Codicis promulgationi *anteriores* consulantur praesertim : KATZ, § 5, p. 20-22; MUENCHEN, II, p. 75-93; HINSCHIUS, V, § 344, d., p. 932-939; SCHIAPPOLI, n. 80 ss.; D'ANNIBALE, I, n. 300-304; HOLLWECK, § 8, p. 70-71; LEGA, n. 50-55; WERNZ, VI, n. 40-52. — *Inter Codicis J. C. commentatores :* BLAT, n. 22, p. 29-36; CHELODI, n. 13-14; SOLE, n. 42-49; EICHMANN, § 6, p. 44-48; ROBERTI, I, n. 178-192; STOCCHIERO, § 33, n. 157-169; WERNZ-VIDAL, VII, n. 112-114; MATTHAEUS A CORONATA, IV, n. 1673-1680; BERUTTI, VI, n. 9-11, p. 37-45; J. HEIMBERGER, *Aus dem Strafrecht des Codex J. C.* (Sonderdruck aus der Bonner Festgabe für Ernst Zitelmann), München und Leipzig 1923, p. 64-74; A. ODAR, *Kazen za sokrioce po crkvenem pravu* (De poenis pro correis juxta Codicem J. C.) in Bogoslovni Vesnik, Ljubljana 1931, p. 33 ss.; quoad principia philosophica, LATINI, p. 151-162. CIPROTTI P., *Considerazioni sulla punibilità dei complici nel diritto canonico*, in Studi in onore di C. Calissi, Milano 1939, II, p. 45-62; PINNA I. M., *De participatione in jure poenali canonico*, Apollinaris, 13, 1940, p. 264-303; 14, 1941, p. 447-462; 15, 1942, p. 52-94, 290-346; ELTZ L., *Cooperation in crime*, Washington, D. C., 1942. — *Inter criminalistas saeculares :* ANTONIUS MATTHAEUS, *De criminibus* (Neapoli 1772), Prolegomena, cap. I, n. 7-16; ZACCHARIAE, *Von der Teilnahme am Verbrechen*, 1850; ORTOLAN, *Eléments de droit pénal*², Paris 1859, n. 1254-1294, p. 558-573;

prohibito, *de facto* participent seu *concurrant plures personae*. Immerito tamen diceretur quod in omnibus casibus, in quibus de facto habetur plurium personarum concursus, verificatur *concursus sensu juridico* [1], de quo nunc agere debemus.

1. Dantur delicta quae *sua natura* complicem postulant, ita ut ad ipsam eorum existentiam seu ad realisationem corporis delicti, prout est in lege poenali definitum, *essentialiter* requiratur duarum personarum participatio *activa* [2]; ita v. g. duellum (can. 2351), adulterium (can. 2357, § 2), simonia (can. 2371 et 2392), attentatio matrimonii vi ordinis sacri vel professionis solemnis invalidi (2388). Juxta doctrinam apud canonistas communius receptam [3] participatio activa in talibus casibus ab uno alteri mutuo praestita dici nequit concursus proprie dictus. Et merito; etsi enim delictum in casu sit materialiter unum, utpote ex participatione utriusque conflatum, formaliter tamen duplex videtur dicendum, hoc scilicet sensu quod participantes non considerantur tanquam duo subjecta activa in idem delictum patrandum simul concurrentia, sed unusquisque objecti seu corporis delicti constitutivum. Nihil tamen obstat, quominus in praxi tali delicto participantes considerentur ut unius delicti co-auctores ideoque participatio unius tractetur ut concursus ad delictum alterius [4]. Ita proceditur, ut postea ex-professo videbimus, in can. 2209, § 2.

W. LANGENBECK, *Die Lehre von der Teilnahme am Verbrechen*, Jena 1868; FR. CARRARA, *Programma del Corso di Diritto criminale* (Parte generale), Lucca 1871, § 508 ss.; *Studi sul conato e sulla complicità*, Pisa 1860; PESSINA, *Elementi di Diritto penale*, Napoli 1871, § 108 ss.; A. HERZOG, *Der Vorsatz des Mittäters und des Gehilfen*, Würzburg 1909; W. DREYER, *Die akzessorische Teilnahme*, Borna-Leipzig 1911; MONTES, *El Derecho penal español*, I, § 32, p. 466-482; P. DIESSELBERG, *Täterschaft und Teilnahme beim Sonderdelikt de lege lata et ferenda*, Lötzen 1931.

[1] Quidam Auctores utuntur verbo « cooperatio » (COCCHI, VIII, p. 27; VERMEERSC-CREUSEN, III, n. 392); vel « complicitas » (RAUS, Instit. Canonicae, n. 439); alii loquuntur de « participatione » (ROBERTI, I, n. 178; ELTZ, passim; PINNA, art. cit., p. 1942, p. 330). Rectius tamen, ni fallimur, utimur voce « concursus », sequendo terminologiam ab ipso legislatore continuo usitatam, v. gr. in can. 2209, § 1, 3 et 6.

[2] Palam est quod si participatio alterius sit mere passiva vel coacta, ut in delicto raptus violentiae (can. 2353), revera non habetur nisi delictum unius, in exemplo allato, raptoris; persona rapta enim in casu, potiusquam persona participans in delicto, dici debet delicti raptoris objectum.

[3] Ita v. g. WERNZ, VI, n. 41; CHELODI, n. 13; STOCCHIERO, n. 161. Quoad criminalistas saeculares, cfr. H. BRUNNER, *Die notwendige Teilnahme im Strafrecht*, Giessen 1930, p. 19 ss.

[4] Cfr. ELTZ, *o. c.*, p. 6-7, 34-38.

2. Pleraque vero delicta natura sua non requirunt pluralitatem agentium vel aliorum concursum, sed regulariter perficiuntur ab una persona. Non raro tamen accidit ut ad eorum perpetrationem *de facto* plures concurrant personae; et tunc praecise exsurgit quaestio juridica de concursu proprie dicto.

Statim autem animadvertatur, quod quando in jure agitur de concursu plurium personarum in idem delictum, « hic plurium in delictum concursus intelligi ita non debet ut plures sint unius delicti subjectum activum, quasi unum idemque crimen plures patraverint vinculo societatis *unam personam* constituentes »[1]; si enim delictum *hoc modo* a pluribus committatur, non habemus proprie dictum plurium concursum in idem delictum, sed delictum ab una persona patratum, videlicet *a persona morali* in unum ens juridice constituta; quapropter in hoc casu imputabilitas criminalis delicti non cadit in societatis membra qua singula, sed qua societatem constituentia. Agitur, e contra, de solo casu quo plures in idem delictum concurrunt *ut singuli*, et relate ad eos quaeritur, quaenam sit uniuscujusque responsabilitas. Ut verificetur concursus criminaliter imputabilis, requiritur sane, ut postea fusius explicabimus, ut inter personas individuas de facto concurrentes vigeat quaedam propositi unitas, complicitas activa deliberato et communi consilio suscepta et in eumdem effectum anti-juridicum coordinatim directa. Hoc autem supposito, quaestio de imputabilitate criminali concurrentium non versatur circa imputabilitatem criminalem omnium simul sumptorum, sed circa imputabilitatem criminalem *singulorum* concurrentium.

Cum vero influxus personarum individualium de facto concurrentium possit esse, relate ad provocationem ejusdem eventus anti-juridici criminaliter imputabilis, quammaxime diversus, *quaestio fundamentalis* cum can. 2209 solvenda haec est : *quinam sint varii concursus criminaliter imputabilis gradus et in quanam mensura idem delictum possit et debeat unicuique complici criminaliter imputari ut proprium* [2].

---

[1] Lega, n. 50.

[2] Non quaerimus igitur *quaenam poena* unicuique concurrenti debeatur *ex communi causa* ejusdem delicti, magisque in specie num poenae in determinata lege poenali contra violatores statutae eodem modo eademque mensura teneant singulos concurrentes; haec quaestio enim, etsi cum nostra intime connexa eique subordinata, non est tamen cum ea confundenda, quippe cum in hac solvenda non solummodo attendi debeant principia generalia et, ut ita dicam, abstracta statim exponenda, sed et alia

En igitur quaestionem, quam nunc solvere intendimus. Prius trademus breves notas historicas; deinde proponemus fundamentalia solutionis principia; ac demum exponemus principia positiva in can. 2209 contenta.

A. — NOTIONES HISTORICAE [1].

« Doctrina de concursu, ait CHELODI [2], jam in jure romano valde implexa, in jure populorum germanicorum imperfecta, a jure canonico (quod culpabilitatem auctorum et complicum moralium inprimis in lucem posuit) et a civilistis italicis medii aevi evoluta est, quin tamen numeris omnibus absolutum systema obtineretur... Etiam moderni poenalistae et codices in diversas abeunt sententias et sanctiones ». Quod breviter demonstrare intendimus.

a) « *Jus romanum* [3] de concursu delinquentium expressam et distinctam theoriam per principia generalia non proponit, sed de concursu agit in singulis legibus de unoquoque delicto latis, quae, cum ad diversa tempora pertineant, non offerunt systema quoddam certum de imputabilitate et punitione cooperatorum. Hinc D.D. de sensu legis romanae in hac parte valde inter se dissentiunt » [4].

Alii affirmant jus romanum admisisse culpabilitatem et punibilitatem omnis cooperatoris ad quodcumque delictum, eodem modo ac principalis delicti auctor; ita v. g. LANGENBECK [5], allegans tanquam argumenta : tum formulam generaliorem adhiberi solitam « cujus ope, consilio, cujus dolo malo id factum erit, quive id fieri jusserit faciendumque curaverit »; tum seriem delictorum, quorum coope-

---

omnino propria. Hanc quaestionem exponemus cum legislatore in tractatu de poenis ad can. 2230 et 2231.

[1] Cfr. praesertim LANGENBECK, p. 7 ss.; HINSCHIUS, V, p. 932-939; SCHIAPPOLI, n. 81 ss.; PESSINA, *Elementi di diritto penale*, § 112 ss.; WERNZ, VI, n. 44; ROBERTI, I, n. 178-179; DAHM, *Das Strafrecht Italiens im ausgehenden Mittelalter*, p. 199-237; ELTZ, *o. c.*, p. 8-65; PINNA, *art. cit.*, Apollinaris, 1940, p. 265-303; 1941, p. 447-462; 1942, p. 53-94, 290-329.

[2] CHELODI, n. 13.

[3] Cfr. LANGENBECK, *Die Lehre von der Teilnahme am Verbrechen*, p. 18 ss.; FERRINI, *Diritto penale romano*, cap. IX, p. 276-311; MUENCHEN, II, p. 75 ss.; FALCHI, *Diritto penale romano*, p. 197 ss.; WERNZ, VI, n. 44, ad 1; ROBERTI, I, n. 178; ELTZ, *o. c.*, p. 8-19; PINNA, *art. cit.*, Apollinaris, 13, 1940, p. 265-283, qui successive exponit evolutionem historicam a civitate condita ad initium imperii, ab exordiis imperii ad saeculum II, penes juristas saec. II-III, in jure postclassico saec. IV-V.

[4] WERNZ, *l. c.*

[5] LANGENBECK, p. 18 ss.

ratio subjicitur poenae [1]; tum praesertim affirmationem l. 16, D. 48, 19 : « aut facta puniuntur, ut furta caedesque, aut dicta, ut convicia et infidae invocationes, aut scripta, ut falsa et famosi libelli, aut consilia, ut conjurationes et latronum conscientia, quosque alio suadendo juvisse sceleris est instar ».

Alii, e contra, et, ut videtur, rectius putant generale principium de omnibus delictis et omnibus cooperatoribus non haberi, sed solummodo quoad certa delicta et certum cooperationis modum admissum fuisse ejusdem imputabilitatis et poenae principium [2].

Sequentia videntur tenenda.

1. Praeter delicti factorem [3] seu auctorem proprie dictum praeprimis considerabantur delicti participes et socii [4], qui directe interveniunt in exsecutione materiali seu consummatione delicti ideoque sunt veri co-delinquentes seu correi; ac deinde conscii [5] et ministri [6], seu in genere complices, qui nonnisi indirecte, sed positive [7] quidem, concurrunt ad consummationem delicti, « ferendo opem consilium » [8], v. g. praestando delinquenti domum ut ibi perficiat delictum : ultimi generatim habebantur minus rei ideoque contra eos, licet non semper, mitior statuebatur poena; quoad primos vero non in omnibus delictis idem adhibebatur criterium; saepissime, etsi non semper, habebantur eodem gradu ac principalis auctor delicti rei ideoque eadem mulctabantur poena [9].

2. Participatio moralis, per mandatum, instigationem, consilium, nonnisi posteriore tempore fuit considerata, et tunc quoque solum-

---

[1] LANGENBECK, p. 20-22. Ita v. g. quoad homicidium : l. 53, § 19, D. 47, 2; l. 1, 2, 6, 7, D. 48, 9; l. 15, D. 48, 8; quoad furtum : § 8, Inst., 4, 1; l. 51, § 1 et 3, D. 47, 2; quoad injuriam : l. 11, § 4-6, l. 15, § 15 § 2, D. 47, 10; quoad procurationem abortus : l. 1, C. 4, 42; Nov. 142, c. 1 et 2; quoad raptum : § 8, Instit., 4, 18; l. 54, C. I, 3; l. un., § 2, C. IX, 13; quoad falsum : l. 2, 20, D. 48, 10; quoad adulterium et stuprum : l. 8, 9, 14, 19, § 2, 32, § 1, D. 48, 5; etc.

[2] Ita v. g. PESSINA, § 112 et FERRINI; apud WERNZ, VI, n. 44, ad I, nota 10 et 11.

[3] Cfr. v. g. l. 1, § 21, D., 29, 5.

[4] Cfr. FERRINI, p. 284-285. Ita v. g. n c. 1, C. Th., IX, 24; c. 1, C. Th., XVI, 8.

[5] Cfr. v. g. l. 1, § 21, D., 29, 5; c. 3, C. IX, 42.

[6] Cfr. FERRINI, p. 293-296; c. 55 (54), C. I, 11; c. 1, C. IX, 20.

[7] Complicitas mere negativa regulariter non habebatur ut criminaliter imputabilis. Cfr. FERRINI, p. 298-299.

[8] Cfr. FERRINI, p. 296-298. Ita v. g. in § 11, Inst., IV, 1; l. 51, § 1, D. 47, 2; l. 33 § 2, D. 50, 16; l. 8, D. 48, 5.

[9] Cfr. FERRINI, p. 299-301; WERNZ, VI, n. 44, ad I; ROBERTI, I, n. 178.

modo tanquam forma subordinata participationis delicto alterius, numquam tanquam delictum per se stans vel tanquam paternitas moralis delicti ab alio materialiter consummati [1]. Ratihabitio tunc solummodo aequiparabatur mandato, quando quis cooperat crimini nondum perfecto perficiendo [2]. Favor (receptatio, susceptio etc.) delinquentibus praestitus non secumferebat complicitatem criminaliter imputabilem pro criminibus jam completis, sed solummodo pro delictis permanentibus, in quibus scilicet activitas faventis aequiparatur cooperationi materiali ad fovendam perdurationem status anti-juridici [3].

3. Ad participationem criminaliter imputabilem non requirebatur commune delinquendi consilium, sed sufficiebat intentio unilateralis participantis adjuvandi principalis delinquentis operam, etiamsi hic fuerit participationis inscius et finis a participante intentus a fine delinquentis principalis fuerit diversus [4]. Ex altera parte, instigatio et complicitas non erant criminaliter imputabiles, nisi crimen de facto fuisset concummatum [5].

4. Circumstantiae personales delinquentis principalis non attingebant participantes et vice versa [6].

b) *In jure populorum germanicorum* [7] repetitur quoque distinctio expressa inter principales delicti exsecutores (auctores) et adjutores materiales. Contra ultimos regulariter mitior statuitur poena; non desunt tamen casus ubi vel ipse receptator vel protector delinquentis, v. g. furis vel latronis, tractatur tanquam correus principalis et eidem poenae subjicitur ac delicti exsecutor. Participatio moralis (mandatum, consilium) nonnisi serius et in casibus particularibus fuit considerata, et tunc quidem potius tanquam crimen particulare aut conatus [8].

---

[1] Cfr. Ferrini, p. 286-293; c. 5, C. IX, 2; c. 3, C. IX, 8; l. 11, § 3, D. XI, 3; l. 36, § 2, D. 47, 2; l. 11, § 3, D. 47, 10.

[2] Cfr. Ferrini, p. 289-290; l. 152, D. 50, 17.

[3] Cfr. Ferrini, p. 306-311; § 8, Inst. IV, 18; c. 14, C. VI, 2.

[4] Cfr. Ferrini, p. 303-304; l. 36, D. 47, 2; l. 51, § 1, D. 47, 2.

[5] Cfr. Ferrini, p. 303-304; l. 35 pr., 53, § 13 et 19, D. 47, 2; l. 15, § 10, D. 47, 10; l. 53, § 2, D. 50, 16.

[6] Cfr. Ferrini, p. 304-306; l. 21, § 1, D. 25, 2; l. 36, § 1, D. 47, 2; l. 53, pr. et § 2, D. 47, 2; l. 6, D. 48, 9.

[7] Cfr. Wernz, VI, n. 44, ad II; Roberti I, n. 178; Eltz, *o. c.*, p. 21-24; Pinna, *art. cit.*, Apollinaris, 13, 1940, p. 283-303.

[8] Roberti, *l. c.*

c) *Jus canonicum* [1] quoque, praecedente jure romano et germanico, « in diversis delictis et in diversis modis ad delictum concurrendi variam exhibet disciplinam, quam ad systema quoddam certorum et fixorum principiorum reducere perdifficile est. Nam singulorum ad delictum concurrentium imputabilitas per principium generale nullibi reperitur definita, et ex alia parte leges poenales Ecclesiae modo mentionem faciunt de cooperatoribus aut omnibus aut aliquibus, modo de ipsis plane silent, atque inde principium non suppeditant unde sumatur criterium certum pro subjectione condeliquentium ad poenam » [2].

Tum quoad varios cooperationis modos tum quoad variorum cooperantium nomina in textibus juris habetur diversitas maxima. Antequam singulariter exponamus eorumdem praecipua capita, afferre juvat, praeter epistolam maximi momenti in re nostra Alexandri III [3], duplicem juris textum, in quo reperitur schema magis completum. Clemens V, determinans famosissimum privilegium canonis, varia cooperantium genera ita proponit : « Si quis suadente diabolo in hoc sacrilegii genus proruperit, quod quemvis pontificem injuriose vel temere percusserit, aut ceperit aut banniverit, vel haec mandaverit, aut facta ab aliis rata habuerit, vel socius in his fuerit facientis, aut consilium in his dederit, aut favorem, seu scienter defensaverit eumdem in illis casibus de praedictis... » [4]. Paulus IV, in Constitutione « Cum secundum » anni 1558, ubi severissime reprobat crimen electionis Romani Pontificis sede nondum vacante, in § 3 sequentibus verbis enumerat delinquentes : « qui per se vel per alium... in praemissis aut eorum aliquo quodvis auxilium, consilium vel favorem seu operam verbis vel scriptis aut re vel facto seu promissione, pollicitatione, suasione vel his omnibus simul aut quovis alio modo directe vel indirecte, principaliter vel incidentaliter praestiterunt seu in futurum quovis etiam successorum nostrorum romanorum pontificum tempore praestabunt aut in

---

[1] Cfr. Hinschius, V, p. 932-939; Schiappoli, n. 81 ss.; Katz, § 5, p. 20-21; D'Annibale, I, n. 300-304; Hollweck, § 8; Wernz, VI, n. 44, ad III; Roberti, I, n. 179; Eltz, *o. c.*, p. 25-65; Pinna, *art. cit.*, Apollinaris, 14, 1941, p. 447-462; 15, 1942, p. 52-94, 290-329, ubi successive exponit disciplinam prout proponitur in Libris Poenitentialibus, in Decreto Gratiani, apud Decretistas, in Decretalibus, apud Decretistas et Corporis Juris interpretes, apud Canonistas immediate ante Codicem.

[2] Wernz, n. 44, ad III.

[3] In c. 6, X, V, 12. Cfr. Pinna, *art. cit.*, 1942, p. 85 ss.

[4] c. 1, in Clement., V., 8.

praemissis mediatores, proxenetae, nuncii, mandatarii, procuratores seu trapezitae fuerunt vel in posterum, ut praefertur, erunt seu alias se in praemissis quovis modo intromiserunt vel immiscuerunt seu in posterum... »[1].

1. Saepissime in juris textibus explicite agitur *de variis formis concursus moralis seu inductionis*, quibus scilicet voluntas alterius efficaciter movetur ut crimen perpetretur; hae formae exprimi solent per verba : praeceptum[2]; ordo[3], jubere[4], auctoritas[5], mandatum et mandare[6], consilium[7]. Variae istae inductionis formae considerantur ut verae causae, etsi partiales, eventus criminosi ab alio realiter executioni mandandi mediate productivae[8]; quapropter hic eventus criminosus inducenti eatenus imputantur in delictum, quatenus ab ipso de facto et dolose fuerit intentus seu provocatus[9], dummodo tamen eventus criminosus de facto fuerit consummatus[10] et influxus ab inducente in exsecutorem exercitus ante delicti consummationem non fuerit efficaciter retractatus et exsecutori

[1] Apud HINSCHIUS, V, p. 729, nota 10.

[2] c. 8, D. 50; c. 1, C. XXII, q. 5; c. 2, X, V, 14.

[3] Constit. Innocentii XI « Ad nostri apostolatus », 12 Martii 1677, § 1 (GASPARRI, *C. J. C. Fontes*, I, n. 248, p. 477).

[4] c. 31, C. XXIII, q. 8.

[5] c. 6, § 1, X, V, 39 : « quum is committat vere, cujus auctoritate vel mandato delictum committi probatur ».

[6] c. 1, § 2, in VI, V, 4; c. 5, in VI, V, 9; c. 1, in Clem., V, 38; Innocentius XI, l. c. (nota 3).

[7] c. 23, D. I; c. 24, D. 86; Conc. Toledo a. 1743, c. 18 : « si consilio, auxilio, mandato vel favore... fieri contingat (HINSCHIUS, V, p. 933, nota 1); Conc. Neapolitanum a. 1699 (*Collectio Lacensis*, I, col. 190); Pius IX, Constit. « Apostolicae Sedis » 12 Oct. 1869, § 1, n. 4 (GASPARRI, *C. J. C. Fontes*, III, n. 552, p. 25). Notat tamen HINSCHIUS (V, p. 933) quod vox « consilium » saepesaepius, imo communius, adhibetur non sensu inductionis, sed sensu auxilii verbalis quoad delicti exsecutionem praestiti; ita v. g. in c. 32, C. 23, q. 8 et in variis aliis documentis ab ipso citatis (V, p. 933, not. 2, 3 et 4, etiam p. 937). Idem auctor plures alias allegat formulas minus certe inductionem indicantes, v. g. per se vel per alios, sua vel aliorum opera, suadere, suggestionibus provocare, procurare (ibidem, p. 932, nota 9).

[8] Cfr. v. g. c. 6, X, V, 39; Regula juris 72 in VI : « qui facit per alium, est perinde ac si faciat per se ». Cfr. HINSCHIUS, V, p. 934, nota 1.

[9] c. 6, § 1, X, V, 39. Inde sequitur quod actus delictuosus ab exsecutore ultra limites mandati positus inducenti non imputatur in delictum dolosum, sed ad summum in delictum culposum; c. 6, X, V, 39; c. 3, in VI, V, 4.

[10] Cfr. HINSCHIUS, V, p. 935; ROBERTI, I, n. 179. Unica exceptio statuta fuerat ab Innocentio IV in c. 1, in VI, V, 4, quoad mandatum assassinii.

debite intimatus [1]. Inducenti et exsecutori regulariter eaedem irrogantur poenae [2].

In quibusdam delictis inductioni aequiparatur ratihabitio [3], dummodo actus delictuosus ab exsecutore commissus fuerit nomine personae illum postea ratum habentis [4].

2. Nec minus saepe agitur *de variis formis concursus physici* alteri in exsecutione delicti praestiti. Formulae vero ad eas indicandas adhibitae sunt maxime diversae et non omnes aeque certae; et ita adhibentur praeprimis voces : conscii [5], socii seu socii facientis [6], cooperantes [7], complices [8], consensus et consentientes [9], auxilium praebere [10], seu dare etc., opem

---

[1] De retractatione tacent fontes; doctrina autem est omnino communis, ut postea videbimus.

[2] Hoc patet ex variis juris textibus supra citatis. Cfr. Hinschius, V, p. 935, nota 3; Roberti, I, n. 179, p. 210.

[3] c. 5, in VI, V, 9; c. 1, in Clem., V, 8; Pius IX, Constit. « Apostolicae Sedis » 12 Oct. 1869, § 1, n. 5 (Gasparri, *C. J. C. Fontes*, III, n. 552, p. 25). Cfr. Hinschius, V, p. 935, nota 5.

[4] c. 23, in VI, V, 11. Cfr. Hinschius, V, p. 935, ad 2.

[5] c. 8, D. 50; c. 4, C. 22, q. 5; Pius IV, Constit. « In eligendis », a. 1562, § 18 (Hinschius, V, p. 936, nota 1); Pius V, Constit. « Si de protegendis », a. 1569, § 8 (ibidem). Sub voce « conscii » regulariter intelliguntur quicumque scienter cooperantes.

[6] Sub voce « socii » indifferenter indicantur tum co-exsecutores tum varia cooperatorum accessoriorum genera; ita v. g. c. 5, in VI, V, 9; c. 1, in Clem., V,38; Sixtus V, Constit. « Effraenatam », 29 Oct. 1588, § 7 (Gasparri, *C. J. C. Fontes*, I, n. 165, p. 310); Gregorius XIII, Constit. « Ab ipso », a. 1574, § 4 (Hinschius, V, p. 936, nota 6).

[7] c. 1, 4, C. 36, q. 2; Conc. Neapolitanum a. 1699 (*Collectio Lacensis*, I, col. 164).

[8] Sub voce « complices » aliquando veniunt omnes cooperantes, v. g. in c. 2, Extrav. comun. V, 1; Pius IX, Constit. « Apostolicae Sedis », 12 Oct. 1869, § 2, 8n. (Gasparri, C. J. C. *Fontes*, III, n. 552, p, 27); aliquando soli co-exsecutores; aliquando exsecutores et inducentes etc. Cfr. Hinschius, V, p. 938, ad i.

[9] c. 22, C. XI, q. 1; c. 5, C. XVII, q. 4; c. 12, C. 27, q. 2; c. 31, C. 23, q. 8; c. 1, X, I, 29; c. 3, X, V, 3; c. 29, X, V, 29; c. 4, X, V, 34; c. 2, C. V, q. 1. Quoad sensum hujus vocis cfr. Hinschius, V. p. 937, ad f.; Katz, § 5, p. 20, ubi allegans Glossam ad c. 1, X, I, 29, v. pari poena, ait sub generali consensus conceptu contineri quatuor species : consensus per negligentiam, consensus cooperando, consensus connivendo et consensus defendendo.

[10] Concilium Constantiense, a. 1417, ss. 41 (Hinschius, V, p. 933, nota 3); Bulla Coena Urbani VIII, § 7, 10, 16, 20 *(ibidem)*; Pius IX, « Apostolicae Sedis », 12 Oct. 1869, § 1, n. 6, 12; § 4, n. 2 (Gasparri, *C. J. C. Fontes*, III, n. 552, p. 24, 26, 28).

ferre [1], operam dare [2], consilium praestare [3], favorem praebere et fautores [4], receptare et receptatores [5], defensare et defensores [6].

Ad gradum imputabilitatis criminalis quod attinet, co-exsecutores aeque ac inducentes considerantur ut delinquentes principales ideoque subjiciuntur poenis in lege contra delictum statutis [7]; cooperatores accessorii vero, seu illi qui solummodo adjuvant proprie dictum exsecutorem, regulariter minus dicuntur puniendi quam ipse delicti exsecutor [8]. In omnibus casibus vero ad imputabilitatem criminalem requiritur, ut cooperatio fuerit odiose, ideoque cum scientia delicti alieni [9] et cum voluntate eidem revera cooperandi [10] praestita, et per actum positivum completa [11].

3. Ex elementis in jure repertis canonistae, praecedentibus variarum civitatum Italiae statutis et italicis juris civilis commentatoribus, inde a saeculo XIV elaborare coeperunt *systema* quoddam scientificum, in quo per principia generalia determinatur singulorum ad delictum concurrentium imputabilitas et poena ipsis applicanda [12].

Fundamentaliter distinguunt inter co-auctores seu delicti co-exsecutores, in idem delictum patrandum communi consilio et

---

[1] c. 6, § 2, X, V, 12.

[2] Pius IX, Constit. « Apostolicae Sedis », 12 Oct. 1869, § 2 (GASPARRI, *C. J. C. Fontes*, III, n. 552, p. 27).

[3] Cfr. supra, p. 333, nota 7.

[4] Saepissime vox « favor » intelligitur quoque sensu auxilii post consummationem delicti delinquenti praestiti. Cfr. HINSCHIUS, V, p. 938, ad g.

[5] c. 1, in VI, V, 4; c. 5, in VI, V, 9. Cfr. HINSCHIUS, V, p. 938, ad h.

[6] c. 1, in VI, V, 9; c. 1, Clem., V, 8. Ita etiam « occultare », c. 1, in VI, V, 4.

[7] c. 6, § 1, X, V, 39.

[8] c. 6, § 1, 2, 4, X, V, 12. Cfr. WERNZ, VI, n. 44, ad III; ROBERTI, I, n. 179. Quibusnam vero poenis subjiciantur hi cooperatores accessorii, postea, ad can. 2230 et 2231, ex-professo explicabitur.

[9] c. 32, C. 23, q. 8; c. 3, in VI, III, 23; c. 5, in VI, V, 9; c. 1, Clem., V, 8; c. 3, § 1, in VI, III, 23.

[10] c. 47, X, V, 39; c. 6, § 2, X, V, 12; c. 55, C. II, q. 7 etc. Cfr. HINSCHIUS, V, p. 939, nota 3.

[11] Cfr. HINSCHIUS, V, p. 939; ROBERTI, I, n. 179.

[12] Cfr. HINSCHIUS, V, p. 932-939, passim; PESSINA, *Elementi di diritto penale*, § 114 ss.; DAHM, *Das Strafrecht Italiens im ausgehenden Mittelalter*, p. 199-237; PINNA, *art. cit.*, Apollinaris, 15, 1942, p. 290-324, quoad doctrinam Decretalistarum et Corporis Juris interpretes; p. 324-329, quod doctrinam Auctorum immediate ante Codicem scribentium.

concurrente actione participantes, et cooperatores proprie dictos, non in ipsa delicti exsecutione positive participantes sed ad hoc ut delictum ab alio comsummetur positiva actione causaliter intervenientes.

Quoad co-exsecutores[1], communiter admittitur unicuique totaliter et independenter ab aliis imputari totum delictum, dummodo actus executivus ab ipsis positus constituat revera partem integrantem actus delictuosi ab omnibus deliberate et communi consilio intenti[2].

Quoad cooperatores delicto alieno[3], praesertim triplicem distinguunt cooperationis formam : mandatum et ratihabitionem, consilium et auxilium.

Mandatum, ad quod essentialiter requiritur, ut mandatarius vi cujusdam pacti in favorem mandantis delictum exsequatur, mandantem reddit totius delicti a mandatario positi criminaliter responsabilem; imo « magis delinquit fieri faciens seu mandans quam faciens, et ideo non debet mitius agi cum mandante quam cum ipso principali delinquente nec in poenam juris communis nec etiam in poenam statutorum »[4]. Mandato aequiparatur *ratihabitio* post factum executori manifestata, si delictum revera commissum fuerit nomine personae illud tanquam suum ratum habentis[5].

Consilium, quod tunc verificatur, quando de facto alius in propriam utilitatem ad delictum exsequendum efficaciter inducitur seu persuadetur[6], juxta quosdam, praesertim antiquiores, semper

---

[1] Cfr. DAHM, p. 201-203.

[2] Ita v. g. BALDUS DE UBALDIS, *Consilia,* I, 361, n. 1 (apud DAHM, p. 202); ALBERICUS DE ROSCIATE, *Tractatus de statutis,* Francofurti 1606, II, 44, n. 1 ss. (apud DAHM, p. 202); HOSTIENSIS, in c. 17, X, I, 11, § nullum; ARCHIDIACONUS, in c. 16, in VI, I, 6.

[3] Cfr. DAHM, p. 209 ss.

[4] BALDUS DE UBALDIS, D. III, 2. De his qui not. infam. 4, 3, n. 2 (apud DAHM, p. 211). Ita etiam GANDINUS, *De poenis,* 12 (ed. KANTOROWICZ, p. 215).

[5] Cfr. v. g. DURANTIS, *Speculum juris,* I, 1, De dispensationibus 4, § Juxta, n. 51; ARCHIDIACONUS, *Apparatus,* in c. 8, D. 50; HOSTIENSIS, *Summa aurea,* l. V, tit. 39, n. 9. Cfr. DAHM, p. 211, nota 35.

[6] BARTOLUS A SAXOFERRATO, *Digestum,* 48, 10 De injur. et fam. lib. 11, 3, n. 2 : « mandator dicitur ille, qui mandat delictum committi propter seipsum mandantem et ad satisfactionem voluntatis suae, nulla data pecunia. Persuasor dicitur ille, qui persuadet alicui propter ipsum, cui fit persuasio. Et ideo non curo, quibus verbis utatur, sive mando sive rogo, sive quibuscumque verbis, si hoc fit gratia ejus,

constituit imputabilitatis criminalis titulum delicti exsecutioni aequiparatum [1]; communius tamen admittitur delictum ab alio commissum tunc tantum consilianti aeque ac ipsi exsecutori imputari in delictum, quando exsecutor « non erat alias facturus, nisi eum exhortatus esset » [2]; secus consilians mitius vel imo nullatenus est puniendus.

Auxilium, seu opera physica (ministerium, adjutorium) delicti exsecutori praestita [3], ab antiquioribus aequiparabatur ipsi exsecutioni delicti [4]; communius tamen distinguebatur sicut quoad consilium, idest prout auxilium praebetur per actum proximum delicti vero coexsecutivum, sine quo maleficium non poterat perpetrari aut perpetratum non esset, vel per actum remotum mere adjutorium [5].

Tam in casu mandati, quam in casu consilii et auxilii, cooperatio non imputatur in delictum, nisi delictum de facto fuerit exsecutioni mandatum [6], et dummodo mandatum aut consilium non fuerit efficaciter retractatum [7].

---

cui fit mandatum seu persuasio : istud non dicitur mandatum, sed dicitur persuasio seu consilium » (apud DAHM, p. 212, nota 38).

[1] Ita v. g. BARTOLUS, *l. c.*, n. 16 (apud DAHM, p. 215, nota 44).

[2] ALBERTUS DE ROSCIATE, *Digestum*, III, 2. De his qui not. infam. 2°, n. 3 (apud DAHM, p. 215, nota 44). Item ARCHIDIACONUS, *Apparatus*, in c. 19, D. I : « consilia in fraudem data, et quando alias non esset facturus, alias tenetur quis de tali consilio »; RAYMUNDUS DE PENNAFORTE, etc.; apud DAHM, p. 215, nota 45.

[3] HOSTIENSIS, *Summa aurea*, in l. V, tit. 18. De furtis, n. 5 : « dat autem consilium, qui persuadet et instruit aliquem ad furtum faciendum, opem, qui ministerium et adjutorium praebet ». Cfr. DAHM, p. 216, nota 48.

[4] Ita v. g. BARTOLUS A SAXOFERRATO, *Digestum*, 47, 2. De furtis 34, n. 5; (apud DAHM, p. 216, nota 51).

[5] Ita v. g. ALBERTUS DE ROSCIATE, *Digestum*, 48, 5 ad l. Jul. de adult. 9, n. 3 (apud DAHM, p. 216, nota 52).

[6] Cfr. v. g. HOSTIENSIS, *Summa aurea*, in l. V, tit. 18. De furtis, n. 5; BARTOLUS A SAXOFERRATO, BALDUS DE UBALDIS, ALBERTUS DE ROSCIATE, JACOBUS DE BELVISIO (apud DAHM, p. 225, nota 69 et 70).

[7] Cfr. DAHM, p. 209-210, 214, ubi optime notat differentiam inter retractationem mandati et consilii. Ita v. g. INNOCENTIUS IV, in c. 12, X, De homicidio, V, 12, n. 2 : « quando mandato alterius et pro alio tantum fiebát homicidium, videtur quod contrario mandato vel contraria voluntate ostensa debet ab homicidio cessare; sed ubi non fit homicidium pro alio, sed pro se, ille qui consuluit, semper debet contrasuadere et etiam plus facere, si hoc dicat conscientia, caute tamen, ne prodat » Item HOSTIENSIS, JOANNES ANDREAE, etc. (apud DAHM, p. 215, nota 42).

Quoad *favorem* post delicti consummationem exsecutori praestitum non semper eadem vigebat theoria [1]. Communius, contra quosdam antiquiores, favor dicebatur mitius puniendus.

Doctrina canonistarum posteriorum, praesertim recentiorum immediate ante Codicis promulgationem scribentium, (Hinschius, D'Annibale, Lega, Lombardi, Wernz), attendetur in expositione juris vigentis [2].

d) *Legislationes hodiernae* [3] proponere solent principia quaedam generalia totam materiam systematice ordinantia. Inter eas tamen sat magna habetur discrepantia, non solummodo ad principia particularia quod attinet, sed etiamvero ad ipsa fundamentalia juris principia quod spectat. Plerique Codices poenales fundamentaliter distinguunt inter cooperatores principales et accessorios : cooperatores principales aequiparant ipsis delicti auctoribus, accessorios vero dicunt minus imputabiles ideoque mitius puniunt; ita v. g., substantialiter saltem, Codex germanicus, § 47 ss., qui singulas cooperationis species accurate determinat; italicus (a. 1889), art. 63; hungaricus, § 46 ss.; hispanicus (a. 1870), art. 45, 46. Alii, e contra, omnes cooperatores delicti auctoribus aequiparant ideoque regulariter eadem poena percellunt; ita v. g. Codex gallicus, art. 61, 62; sovieticus, art. 17 ss.; italicus (a. 1930), art. 110-119. Occasione data, plura circa Codicum poenalium statuta animadvertemus.

B. — FUNDAMENTALIA JURIS PRINCIPIA.

a) **Quid essentialiter requiritur, ut concursus criminaliter imputabilis revera habeatur?** [4].

Quaestio fundamentalis postea a nobis solvenda haec est : utrum et quanam mensura idem eventus criminosus seu effectus antijuridicus sanctione poenali munitus, ad quem realisandum de facto plures personae cooperaverunt ut complices, singulis cooperantibus imputandus sit in delictum ideoque in singulis ut tale puniendus. Haec quaestio autem, ut patet, ne poni quidem potest nisi relate ad illos cooperantes, in quibus revera verificantur omnia elementa

---

[1] Cfr. DAHM, p. 229 ss.

[2] Cfr. PINNA, *art. cit.*, Apollinaris, 15, 1942, p. 324-329.

[3] Cfr. ROBERTI, I, n. 178.

[4] Cfr. LEGA, n. 50 ss.; WERNZ, VI, n. 41-43; WERNZ-VIDAL, VII, n. 116; MONTES, I, § 32, p. 471 ss.; LATINI, p. 151 ss.; ROBERTI, I, n. 181 ss.; STOCCHIERO, n. 157 ss.; DREYER, *Die akzessorische Teilnahme*, p. 22 ss.; ELTZ, *o. c.*, p. 1-6, 66-83.

essentialia complicitatis vere delictuosae. Quapropter ante omnia haec elementa sunt determinanda.

Porro ad complicitatem delictuosam quaedam requiruntur ut ex parte actuum verificetur character delictuosus determinatus, quaedam vero ut ex parte agentium verificetur ratio complicitatis.

α) *Ratione delictuositatis* requiritur, ut in actu cooperationis verificentur duo elementa essentialia cujuscumque actus delictuosi constitutiva, objectivum scilicet et subjectivum, in can. 2195 exposita. Hinc requiritur :

1. ut cooperans habuerit propositum seu *voluntatem deliberatam* provocandi effectum anti-juridicum a lege poenali vetitum vel saltem ponendi actum ex quo, propter culpabilem ejus negligentiam, tanquam ex causa partiali pendet effectus anti-juridicus supradictus (dolus vel culpa juridica);

2. ut praeterea *aliquid fecerit* (non mere voluerit, etiam voluntate exterius manifestata) ad hoc ut eventus criminosus exstiterit; aliis verbis, ut posuerit actum externum et positivum, ad eventum criminosum exsequendum causaliter ordinatum ideoque in hujus realisationem efficaciter influentem.

β) *Ratione complicitatis* vero requiritur, ut in variis cooperantibus verificetur utriusque elementi praedicti *associatio seu convergentia :* convergentia objectiva *actuum* a variis cooperantibus ad ejusdem eventus criminosi realisationem ordinatorum, et convergentia subjectiva *intentionum,* vi cujus scilicet actus ab unoquoque cooperante ad eumdem eventum criminosum realisandum aptus ponatur cum conscientia et intentione ita per suum actum integrandi actum ab alio ad eumdem scopum positum, ita ut eventus criminosus realisatus revera sit effectus activitatis materialis et moralis plurium causarum partialium *conscienter* associatarum et simul agentium. Haec praecise conscientia variorum cooperantium propria actione efficaciter contribuendi ad actionem alterius itaque ad productionem ejusdem eventus, constituit proprium diversarum actionum vinculum unitivum iisque imprimit characterem unitarium, vi cujus fit ut a pluribus delinquentibus nonnisi *unum* committatur delictum.

Ex praedictis sequitur, quod *excluduntur* a ratione concursus juridice intellecti :

1. *Concursus mere materialis actionum sine concursu voluntatum*, qui verificatur : *tum* si quis sine proposito effectum anti-juridicum producendi aliquam actionem ponat, qua alius, ipso ignorante et non consentiente, utitur ad patrandum factum delictuosum; puta si pharmacopola vendat venena, quibus emptor utitur ad occidendum inimicum; aut si servus domino tradat invitationis litteras quibus, cum respondet dominus, interficitur; aut a fortiori, si incapax doli sit ille, v. g. puer vel amens, a quo materialiter auxilium praestatur : in his et similibus casibus non habetur nisi *unus* delinquens, ille scilicet qui, opera mere materiali alterius utens, delictum exsequitur; — *tum* si plures *seorsim* et aliis insciis, sine ulla conniventia, idem factum delictuosum intendant et realisent aut ad illud realisandum de facto collaborent; puta si in rixa quadam plures adstantes seorsim agentes aliquem feriant vel occidant; in his casibus non solummodo habetur pluralitas delinquentium, sed et pluralitas delictorum, quorum unumquodque separatim consideratur proprioque auctori, independenter ab alio, imputatur.

2. *Concursus mere negativus*, qui verificatur quando quis ad delictum positive impediendum nulla obligatione juridica ligatus mere negative se habet seu simpliciter non impedit delictum ab alio commissum, cum id impedire possit; ille enim nihil facit ut delictum per alium exsistat ideoque dici nequit delicti concausa aut cooperans in delictum. Si autem vi officii ad delictum impediendum teneatur et ab illo impediendo abstineat, sive ex negligentia sive ex conniventia (ad hoc scilicet ut delictum ab alio exsecutioni mandari queat), concursus ab ipso praestitus pro casu habendus est mere negativus vel positivus; utrum vero omissio culpabilis in casu criminaliter imputetur ut verus concursus in delictum alterius an potius ut delictum sui generis, postea, ad can. 2209, § 6, ex-professo exponemus.

3. *Concursus subsequens delictum jam plene absolutum*, ut delicti patrati laudatio, fructuum participatio, delinquentis occultatio et receptatio; tales actus sane possunt ex jure notari tanquam delicta per se stantia, at ex se solis non possunt criminaliter imputari titulo concursus seu cooperationis, quippe cum in exsistentiam delicti, quod subsequuntur, nullum exercuerint causalem influxum. Diximus « *ex se solis* », quia si facta hujusmodi post delicti consummationem posita sint ex conventione seu promissione ante delictum inita, *promissio ista*, delictum antecedens et post delictum suam exse-

cutionem habens, efficaciter influit in ipsius delicti exsistentiam ideoque naturam induit veri concursus criminaliter imputabilis, ut ex-professo statuitur in can. 2209, § 7.

b) **Variae formae variique gradus concursus criminaliter imputabilis**[1].

Cum duo sint delicti perfecti elementa constitutiva, elementum subjectivum scilicet seu propositum delinquendi, et elementum objectivum seu exsecutio actionis externae anti-juridicae a lege sanctione poenali munitae, qua de facto realisatur eventus criminosus, apprime patet concursum singulorum in idem delictum fundamentaliter distingui, prout attingit utrumque vel alterutum tantum delicti elementum : in primo casu habetur concursus totalis, in alio vero concursus partialis, sive moralis sive physicus.

1. **Concursus totalis** verificatur ex parte eorum « *qui communi delinquendi consilio simul physice concurrunt in delictum* » (can. 2209, § 1), ex parte eorum scilicet qui *ex conniventia* concipiunt propositum simul realisandi factum delictuosum et hoc propositum de facto simul exsequuntur per concurrentem actionem, qua de facto realisatur seu consummatur factum delictuosum in lege poena mulctatum[2]; ita v. g. qui communi consilio intendunt occidere

---

[1] Cfr. D'ANNIBALE, I, n. 300-304; LEGA, n. 51; WERNZ, VI, n. 45, 49 ss.; LANGENBECK, *Die Lehre von der Teilnahme am Verbrechen*, § 41 ss.; LATINI, p. 153 ss.; HEIMBERGER, *Aus dem Strafrecht des Codex J. C.* (Sonderdruck), p. 64 ss.; ROBERTI, I, n. 182 ss.; STOCCHIERRO, n. 164-165; PINNA, *art. cit.*, Apollinaris, 15, 1942, p. 330 ss.; ELTZ, *o. c.*, p. 84 ss.

[2] HEIMBERGER, p. 65-66, adnotat particulam « *simul* » in can. 2209, § 1, adhibitam habere significationem mere *temporalem*, ita ut ii soli dici possint coauctores, qui « auf einmal, zu gleicher Zeit », eodem scilicet tempore physice concurrant in exsequendum delictum; inde, ait « man könnte z. B. diejenigen nicht wegen Mittäterschaft beim schweren Diebstahl strafen, von denen der eine auf Grund der Verabredung zuerst die Schublade mit einem Dietrich öffnet, während der andere nach einer Stunde bei günstigerer Gelegenheit sie leert »; et invocat ad hoc probandum principium interpretationis strictae in can. 19 et 2219, § 1, statutum. Opinor significationem temporalem vocis « simul » non esse nimis urgendam. Vocabulum istud ad nullum alium scopum videtur adhibitum, nisi ad indicandum quod ambo seu omnes debent concurrere in actus ipsius facti delictuosi consummativos. De facto sane concursus iste est regulariter simultaneus, nihil tamen obstare videtur, quominus actus ab uno positus actum alterius tempore praecedat, dummodo amborum actus de facto sint inter se conjuncti et simul sumpti facti delictuosi consummativi. De cetero, quaestio supradicta jamnunc in praxi minoris videtur momenti, quia juxta Codicem etiam cooperatores stricte dicti, saltem si sint principales, « non minorem, ceteris paribus, imputabilitatem contrahunt, quam ipse delicti exsecutor » (can. 2209, § 3). Cfr. ELTZ, *o. c.*, p. 89-94.

et de facto physice auxilium praestant in homicidium, omnes sunt co-auctores homicidii, etsi ictus unius tantum mortem provocaverit, et alii tantum vigilaverint aut simpliciter adstiterint. Ii omnes vocantur *delicti co-auctores* [1].

2. **Concursus partialis** verificatur ex parte eorum, qui « *ad delicti consummationem inducunt vel in hanc quoquo modo concurrunt* » (can. 2209, § 3), ex parte eorum scilicet qui non ipsi realisant factum delictuosum in lege poena mulctatum, sed efficaciter interveniunt ut factum istud realisetur ab alio, ponendo actum externum qui sit vera causa, etsi partialis tantum, propositi delinquendi ab alio concepti vel exsecutionis seu realisationis facti delictuosi ab alio perpetratae. Ille qui de facto cum intentione criminosa realisat factum delictuosum proprie vocatur *delicti exsecutor* [2]; alii vero exsecutoris *cooperatores* sensu specifico hujus vocis [3].

---

[1] Cfr. ELTZ, *o. c.*, p. 84 ss.

[2] Ita explicite can, 2209, § 3.

[3] *Quoad terminologiam* semper magna erat, et nunc est, canonistarum discrepantia. Quoad jus antiquum et canonistas antiquiores, cfr. supra, p. 333 ss. Quoad canonistas immediate ante Codicis promulgationem scribentes, sufficiat indicare sequentia. D'ANNIBALE, I, n. 300 distinguit inter *delinquentes principales*, qui communi consilio delictum eodem tempore velut suis manibus patrant, et delinquentes *accessorios*. WERNZ, I, n. 45 (etiam WERNZ-VIDAL, VII, n. 116) distinguit inter concurrentes, cooperatores, conreos *principales* seu delicti *auctores vel co-auctores*, qui communi delinquendi consilio simul in delictum patrandum physice concurrunt, et concurrentes, cooperatores, conreos *accessorios seu cooperatores* sensu specifico hujus vocis, qui operam suam praestant ad hoc ut delictum ex aliorum exsecutione exsistat, sive inducendo ad delictum patrandum sive alio modo externe influendo in actionem delicti exsecutivam. LEGA, n. 51 distinguit inter conreos *principales*, qui concurrunt in alterum criminis essentiale elementum, ut mandantes, jubentes (conreitas moralis) vel operam dant crimini exsequendo vel a fortiori opus exsecutione perficiunt cum intentione criminosa (conreitas physica), et conreos *accessorios*, qui efficiunt ut crimen facilius et efficacius perpetretur, veluti consulentes et post delicti consummationem opem praestantes, fautores, receptatores, etc.

Codex J. C. varios concurrentes proprio nomine non designat. Inaequivoce tamen in § 1 et 3 indicat duas categorias in textu indicatas, et iisdem quidem verbis, quibus eas describit WERNZ, *l. c.;* quapropter non immerito affirmamus Codicem *fundamentaliter* distinguere *co-auctores et cooperatores proprie dictos*. Hos ultimos vero, seu cooperatores proprie dictos, in § 3 et 4 distinguit in eos sine quorum opera delictum commissum non fuisset et eos quorum concursus facilius tantum reddidit delictum; relate ad illos ergo admittit divisionem a LEGA, *l. c.* propositam inter conreos *principales* et *accessorios*.

Terminologia a *Codicis commentatoribus* adhibita non est univoca. Ita v. g. SOLE, n. 42, nihil dicens de co-auctoribus, conreos distinguit in conreos principales et accessorios, ad normam can. 2209, § 3 et 4 (sicut Lega); CHELODI, n. 13, in reos

Cooperatio proprie dicta, ut jam innuimus, moralis est vel physica; utraque vero variis exercetur formis.

α) *Cooperatio moralis* [1] ad normam can. 2229, § 3, habetur ex parte *mandantis* eorumque omnium « *qui ad delicti consummationem inducunt* », ex parte eorum scilicet qui propositum delinquendi suscipiunt ac fovent aliumque, videlicet delicti exsecutorem, efficaciter movent ad exsequendum seu consummandum delictum a se conceptum.

Legislator ecclesiasticus jamnunc praeter mandatum nullam specificam enumerat cooperationis moralis formam, sed ad eam describendam utitur voce generica « *inductionis* » [2] (can. 2209, § 3; 2212, § 3; 2230, 2407); nec mirum, quippe cum variae cooperationis moralis formae, si excipiatur mandatum [3], ad imputabilitatem criminalem quod attinet eamdem habeant efficaciam. In expositione doctrinali autem non immerito enumerantur diversae « inductionis »

---

principales (auctores physicos vel morales) et accessorios (complices); Cocchi, n. 7, omnes concurrentes vocat cooperatores, eosque distinguit sicut praecedentes, in principales et secundarios seu accessorios; Eichmann, § 6, omnes concurrentes vocat Mittäter; Heimberger, p. 65-66, sicut nos fecimus, fundamentaliter distinguit inter « Mittäterschaft » (co-auctores) et eigentliche oder akzessorische Teilnahme »; Salucci, p. 36-38, omnes concurrentes vocat complices, eosque solummodo distinguit, sicut plurimi, in principales et secundarios (ad normam can. 2209, § 3 et 4); Stocchiero, n. 164, distinguit inter conreos seu auctores, et complices, sive physicos sive morales; Roberti, n. 182, 184-188, distinguit inter participantes morales et physicos, hos ultimis vero distinguit in conreos et complices; Matthaeus a Coronata, IV, n. 1674, distinguit inter conreos seu concurrentes principales et complices seu concurrentes accessorios, secundarios; ambos vero subdistinguit in conreos vel complices physicos et intellectuales seu morales; Berutti, VI, n. 9, p. 37-39, distinguit inter concursum negativum et positivum, hunc alterum vero subdistinguit in concursum essentialem et accidentalem; Pinna, *art. cit.*, 1942, p. 330-331, distinguit inter participationem physicam et moralem, necessariam et non necessariam; hanc ultimam subdistinguit in concursum principalem et accessorium.

[1] Cfr. Wernz, VI, n. 49; D'Annibale, I, n. 301; Roberti, I, n. 184-186; Stocchiero, n. 164; Latini, p. 153-158; Langenbeck, § 41-60, praesertim § 45, p. 151 ss.; Wernz-Vidal, VII, n. 117, ad II, p. 136-139; Pinna, *art. cit.*, Apollinaris, 15, 1942, p. 337-343; Eltz, *o. c.*, p. 104 ss.

[2] Juxta Wernz, VI, n. 49.

[3] Ratio cur legislator separatim loquatur de mandante, non est, ut erronee affirmat Heimberger, p. 66, quia mandatum constituit cooperationis moralis formam per se stantem et ab inductione diversam, — revera enim non est nisi species inductionis, — sed quia mandans, juxta explicitum canonis 2209, § 3 statutum, consideratur ut « principalis delicti auctor », dum in aliis inductionis formis tamquam principalis delicti auctor consideratur delicti exsecutor.

formae in antiquis juris textibus [1] et in doctrina canonica enumerari solitae, quia secus non satis eluceret intrinseca, et diversissima quidem, cooperationis moralis natura.

Juxta doctrinam communius traditam, praecipuae inductionis formae sunt sequentes.

1. *Mandatum* [2].

Sensu stricto mandatum est « pactum sceleris constans ex propositione delicti in favorem mandantis patrandi et ex acceptatione mandatarii » [3]. Ad essentiam mandati ita intellecti requiritur igitur, ut mandans in sui utilitatem exclusivam delictum patrandum mandatario proposuerit, et mandatarius, alias nolens, ad criminis perpetrationem a mandante fuerit determinatus; nihil autem interest pro natura mandati qua ratione acciderit determinatio, sive suasionibus, sive coactione, sive conventione de praemiis, etc. [4].

Sensu magis lato mandatum idem sonat ac *jussum* seu *praeceptum* [5], quod verificatur ex parte Superioris, qui cum abusu auctoritatis sibi in subditum competentis subdito imperat exsecutionem facti delictuosi aliquod vinculum seu relationem cum Superioris potestate habentis [6]. Hoc sensu igitur mandatum nihil aliud est nisi inductio per circumstantiam aggravantem abusus auctoritatis, de qua in can. 2207, n. 2, qualificata.

In can. 2209, § 3, vox « mandatum » probabilius adhibetur hoc sensu magis lato [7], ita ut non solummodo mandans sensu stricto supra tradito, sed et Superior subdito illegitime [8] imperans delicti perpetrationem, considerandus sit ut principalis delicti auctor; ratio est, quia tam subditus quam mandatarius revera non sunt nisi instrumenta a mandante seu imperante adhibita et nomine ejus delictum exsequentia.

---

[1] Cfr. supra, p. 333 ss.

[2] Cfr. WERNZ, VI, n. 49; WERNZ-VIDAL, VII, n. 117; ROBERTI, n. 184; STOCCHIERO, n. 164, ad a et b.; LATINI, p. 153-156; PINNA, *l. c.*; ELTZ, *o. c.*, p. 105-110.

[3] WERNZ, VI, n. 49. Ita de cetero, omnes.

[4] Cfr. ROBERTI, I, n. 184.

[5] Cfr. WERNZ, VI, n. 49; ROBERTI, n. 184; STOCCHIERO, n. 164, ad b.

[6] Secus enim, ut recte notat WERNZ, *l. c.*, « non tam propter auctoritatem, quam ex instigatione vel forte comminatione propositum delinquendi conciperetur ».

[7] Cfr. etiam can. 2339.

[8] Si mandatum sit legitimum, nullum sane committitur delictum.

2. *Instigatio seu provocatio ad delictum* [1].

Instigatio *communiter* definiri solet quicumque modus a mandato stricte dicto et jusso diversus, quo quis alias nolens in ejus exclusivam utilitatem efficaciter movetur ad concipiendum delicti propositum [2].

Opinamur tamen hanc definitionem esse minus rectam, quippe cum plura contineat, quae non pertinent ad intrinsecam instigationis criminaliter imputabilis naturam, prout haec materia ab ipso legislatore in can. 2209, § 3, est definita. *Ad normam can. 2209, § 3,* enim instigatio dicitur quicumque modus a mandato (de quo prius separatim agitur) diversus, quo quis efficaciter movetur « *ad delicti consummationem* ». Non requiritur igitur ut ipsum delinquendi propositum ab exsecutore conceptum fuerit sub influxu instigationis alterius, neque ut delictum cedat in utilitatem solius exsecutoris, sed solummodo ut propositum delictum effective consummandi fuerit verus instigationis effectus [3].

Modi instigationis sunt plurimi, v. g. preces, hortatio, suasio, comminatio, coactio, etc. Praesertim vero in jure consideratur *consilium* [4]. In nostra materia, seu ut dici possit causa moralis delicti ab alio commissi, consilium non intelligitur consilium mere doctrinale, neque consilium simplex seu genericum, quod etiam nuncupatur mere excitans vel hortativum, quodque consistit in nuda hortatione seu incitatione ad delictum [5], sed consilium *specificum* seu efficax, *instructivum* aut cooperativum, quo aliquis non solummodo ad delictum consummandum persuadetur et impellitur, sed et simul instruitur seu via aut modus ad delictum consummandum ei monstratur [6].

---

[1] Cfr. Wernz, VI, n. 49; D'Annibale, I, n. 301; Roberti, I, n. 186; Latini, p. 156-157; Wernz-Vidal, VII, *l. c.*, p. 138-139; Eltz, *o. c.*, p. 108-110.

[2] Ita substantialiter omnes auctores in notula praecedenti citati.

[3] Negari tamen non potest, ut postea ex-professo explicabimus, ad determinandum respectivum instigatoris et exsecutoris imputabilitatis gradum quammaxime referre utrum necne delinquendi propositum jam ante instigationem ab exsecutore fuerit conceptum, necnon utrum finis instigatoris fuerit utilitas solius exsecutoris an praeterea utilitas propria (in quo casu habetur sic dicta societas sceleris).

[4] Cfr. supra, p. 336-337.

[5] Contra Roberti, I, n. 186, p. 217.

[6] Cfr. D'Annibale, I, n. 301; Wernz, VI, n. 49; Latini, p. 156; Eltz, *o. c.*, p. 109-110.

β) *Cooperatio physica* [1] ad normam can. 2209, § 3, habetur ex parte eorum omnium qui « *in delicti consummationem quoquo modo concurrunt* », ex parte eorum scilicet, qui plane conscii de alterius voluntate consummandi delictum et cum intentione criminosa eidem satisfaciendi, ponunt aliquem actum physicum ad alterius criminis consummationem efficaciter ordinatum; aliis verbis, qui ei in crimine materialiter exsequendo efficaciter praestant *materiale auxilium*, sive suppeditando media ad consummationem necessaria aut utilia, sive saltem removendo obstacula consummationem impedientia.

Ut rite determinetur propria ac distinctiva cooperationis physicae natura, sedulo attendi debent diversissimae *auxilii formae*.

1. Auxilium potest esse *materiale seu physicum vel morale*, prout scilicet exsecutori delicti praestantur media materialia (v. g. venenum ad occidendum inimicum) vel moralia (v. g. consilium instructivum vel promissionem juvaminis), a quibus de facto pendet realisatio facti delictuosi poena mulctati. Obvium est, quod cooperatio physica praesupponit auxilium materiale, excluso auxilio mere morali; per auxilium mere morale enim inducitur sane ad delicti consummationem, sed non concurritur in hanc realisandam [2].

2. Auxilium materiale potest *antecedere, concomitare* vel *subsequi* consummationem delicti.

Obvium est quod ad cooperationem physicam criminaliter imputabilem non sufficit auxilium materiale *subsequens* seu exsecutori praestitum postquam delictum fuerit plene [3] consummatum, ut receptatio delinquentis, participatio fructuum, etc., etiamsi auxilium istud jam ante delicti consummationem fuerit promissum; in primo casu enim in consummationem delicti nullus exercetur causalis influxus, neque moralis neque physicus; in altero casu habetur sane cooperatio moralis criminaliter imputabilis, in quantum promissio ante consummationem data revera exsecutorem induxit ad consummationem delicti; non habetur tamen cooperatio

---

[1] Cfr. D'Annibale, I, n. 302; Wernz, VI, n. 50; Schiappoli, n. 90-91; Roberti, I, n. 188; Latini, p. 158-162; Pinna, *art. cit.*, 15, 1942, p. 332-336; Eltz, *o. c.*, p. 111 ss.

[2] Contra Heimberger, p. 67, ubi affirmat ad cooperationem physicam (Beihilfe) sufficere quemcumque concursum, etiam psychicum. Cfr. Eltz, *o. c.*, p. 111-112.

[3] « *Plene consummatum* » inquam, quia si auxilium subsequens patratum delictum trahat ad ulteriores consequentias juridicas, auxilium praestitum relate ad has consequentias dicendum est revera antecedens. Cfr. Eltz, *o. c.*, p. 113.

physica, quia promissio ista non constituit auxilium physicum, quo materialiter concurritur in exsecutionem delicti [1].

Considerationem igitur meretur solum auxilium materiale *antecedens vel concomitans* consummationem delicti. *Aliqui* auctores [2] opinantur cooperationem physicam proprie dictam verificari solummodo in casu auxilii materialis *antecedentis*, seu quando auxilium praestitum consistit in actu praeparatorio vel mere initialiter exsecutivo, non vero quando consistit in actu delicti consummativo; juxta ipsos enim illi qui auxilium praestant in actibus delicti consummativis dicendi sunt veri co-auctores. *Alii*, e contra [3], putant ad mentem can. 2209, § 1 et 3, ex parte auxilii physici de facto praestiti nullam intercedere differentiam inter cooperatores physicos proprie dictos et co-auctores, quia juxta ipsos in utroque casu requiritur participatio seu concursus in ipsam consummationem delicti seu positio actus vere consummativi.

Opinor utramque opinionem esse nimis exclusivam. Ad cooperationem physicam proprie dictam indubitanter *sufficit* auxilium materiale *sive antecedens sive concomitans*, quippe cum legislator in can. 2209, § 3, nihil aliud requirat praeter auxilium, utique physicum, quo de facto efficaciter concurritur ad consummationem delicti; concursus efficax vero potest haberi tam in actibus praeparatoriis et initialiter exsecutivis quam in actibus consummativis. Ubinam tunc sistit differentia inter cooperatorem physicum proprie dictum, qui de facto praestitit auxilium materiale per actum vere consummativum, et co-auctorem? Juxta HEIMBERGER [4] differentia ista solummodo erui potest ex animo subjectivo concurrentis : erit co-auctor, si habuerit animum auctoris; cooperator, si habuerit animum adjutoris. Ni fallor, differentia in hoc est, quod ut aliquis dicatur co-auctor, ad normam can. 2209, § 1, non sufficit mera positio actus consummativi, sed requiritur ut actus iste positus fuerit ex communi delinquendi consilio seu ex conniventia cum alio exsecutore ante delicti consummationem inita; habetur, e contra, cooperatio physica proprie dicta, quotiescumque de facto et cum intentione criminosa positus fuit actus consummativus, sed deficit conniventia proprie dicta, de qua supra.

---

[1] Contra LATINI, p. 160, ubi ambigue loquitur et in casu cooperationem physicam admittere videtur.

[2] Ita v. g. LATINI, p. 159 et 161.

[3] Ita v. g. HEIMBERGER, p. 69-70.

[4] HEIMBERGER, p. 70.

3. Auxilium materiale exsecutori ante consummationem vel ea durante praestitum potest esse *positivum vel negativum.* Ad cooperationem physicam vero non sufficit auxilium *negativum,* nisi factum negativum positive in materialem delicti exsecutionem influat seu convertatur in actionem positivam contrariam, quia scilicet consummationem delicti impedire omittens ad illam positive impediendam vi officii erat ligatus. Sufficit autem auxilium *positivum,* sive factis sive verbis praestitum, dummodo sane agatur de verbis, quae non in exsecutoris animum, ut in complicitate morali, sed in physicam ejus operationem influant; ita v. g. si quis captiosa invitatione victimam designatam in insidiarum locum agat, hunc non moraliter tantum sed et physice criminis participantem esse constat [1].

c) Quaedam majoris momenti scholia.

1. De natura juridica participationis criminalis.

Obvium est quod *in casu concursus totalis seu co-exsecutionis* (Mittätterschaft) participatio co-auctorum respectiva considerari nequit ut cooperatio mere *accessoria* ab uno co-auctore delicto *alieno* praestita, ita ut delictum determinatum, puta homicidium, revera uni soli tanquam vero auctori esset adscribendum aliusque co-auctoris concursus tractandus esset ut delictum concursus, ab ipso delicto homicidii specifice diversum; sed considerari debet ut modus specificus, quo ab unoquoque co-auctore proprium seu personale committitur delictum, aliis verbis, ut *mera proprii delicti commissionis forma* (Erscheinungsform, Begehungsform der Täterschaft), vi cujus, in oppositione ad aliam commissionis formam in qua unus solus exsequitur delictum (Eintäterschaft), unum idemque delictum pluribus simul ut veris et propriis auctoribus sit adscribendum.

Quoad concursum partialem seu cooperationem stricte dictam, sive moralem sive physicam, non una, e contra, est criminalistarum hodiernorum doctrina [2]. *Plures* opinantur eam quoque considerandam esse ut veram, etsi partialem tantum, *ipsius delicti,* v. g. homicidii, cui cooperatur, *commissionis formam,* ita ut hoc delictum ex parte cooperatoris dici nequeat delictum alienum, quasi scilicet

---

[1] LATINI, p. 161.

[2] Cfr. status quaestionis apud DREYER, *Die akzessorische Teilnahme,* Borna-Leipzig 1911, p. 7 ss., 20 ss.

a solo exsecutore esset revera patratum, sed dici debeat delictum cooperatori quoque proprium seu ab ipso simul cum exsecutore revera commissum ideoque et ipsi tanquam verae causae efficienti partiali seu auctori adscribendum. *Alii*, e contra, opinantur eam potius considerandam esse ut *delictum sui generis*, quod *accessorie* sane, ad exsistentiam quod attinet, ab existentia actus delictuosi principalis ab exsecutore patrati pendet, ab hoc autem est essentialiter diversum, ita ut punibilitas cooperationis non derivetur ex delicto ab exsecutore patrato, sed, supposito hoc delicto, ex charactere anti-juridico ipsi cooperationi proprio; quapropter, juxta eos, inductio ad homicidium vel auxilium alii in homicidio patrando praestitum considerari debet non ut partiale homicidii delictum, sed ut *delictum inductionis vel auxilii* ad homicidium [1].

Codex J. C. quaestionem directe non solvit; non aequivoce tamen adhaerere videtur priori sententiae. Hoc resultat tum ex can. 2209, § 3, ubi statuitur quod « etiam qui ad delicti consummationem inducunt vel in hanc quoquo modo concurrunt, non minorem ceteris paribus imputabilitatem contrahunt, quam ipse delicti exsecutor, si delictum sine eorum opera commissum non fuisset », tum praesertim ex can. 2231, ubi decernitur quod cooperatores, de quibus in can. 2209, § 3, ex se regulariter tenentur « eadem poena, ac delicti exsecutor »; si autem cooperatores non habeantur partialiter *rei ipsius ejusdemque delicti ab exsecutore commissi*, sed delicti proprii et specifice distincti, sive inductionis sive auxilii, difficile intelligitur quamnam ob rationem *eamdem* contrahant imputabilitatem *eademque* teneantur poena ac hujus delicti exsecutor [2].

Ex praedictis deducuntur *duo principia fundamentalia, naturam et gradum responsabilitatis participantium determinantia* [3].

Ex una parte, cum *titulus* responsabilitatis criminalis pro omnibus co-delinquentibus unus sit et indivisibilis, idem scilicet factum delictuosum concretum ab ipsis communiter positum, ipsa quoque *responsabilitas criminalis objectiva* omnium participantium dicenda est una et indivisibilis : *una*, et talis quidem qualis resultat ex facto anti-juridico concreto, cum omnibus circumstantiis realibus facto propriis et hanc praecise ob rationem omnibus communica-

---

[1] Cfr. Dreyer, p. 36-40; Baumer, *De jure poenali pro delinquentibus minoris aetatis in Codice J. C.*, Apollinaris, 6, 1933, p. 478-481; Eltz, *o. c.*, p. 69-72.

[2] Ita etiam Pinna, *art. cit.*, 1942, p. 333; Eltz, *l. c.*; Sipos, p. 926.

[3] Cfr. Montes, I, § 32, p. 472-473; Eltz, *o. c.*, p. 72-73.

bilibus; *indivisibilis*, quatenus scilicet, secus ac responsabilitas civilis, inter participantes quantitative seu pro rata cooperationis dividi nequit, sed tota quanta unicuique participanti est adscribenda.

Ex altera parte vero, cum unusquisque cooperator subjective solummodo respondere possit de actibus cooperationis a se ipso libere et conscienter positis, *responsabilitas criminalis subjectiva* uniuscujusque participantis dicenda est *personalis et aliis incommunicabilis;* quapropter singuli non solummodo non respondent de actibus ab aliis cooperantibus independenter ab eorum voluntate positis, sed et quoad actus communi consilio positos uniuscujusque culpabilitas individuatim est definienda, ratione habita circumstantiarum subjectivarum personalium culpabilitatem ejus minuentium vel, e contra, augentium.

2. **De participatione perfecta et imperfecta** [1].

Obvium est quod verificari nequit participatio criminaliter imputabilis, sive totalis sive partialis, *nisi et quatenus* delictum, cui participatur, *saltem initialiter fuerit exsecutioni mandatum* [2]*;* participatio enim, cum ex ipsissima sua natura sit actus accessorius, alii actui tanquam objecto principali subordinatus, nequit esse delictuosa, nisi criminaliter exsistat ipse principalis actus, ad quem ordinatur; hic autem criminaliter non exsistit, nisi dolose vel culpose fuerit, saltem initialiter, exsecutioni mandatus.

Dicimus «initialiter saltem», quia *participatio criminalis* non solummodo *praestari potest* ad delictum consummatum, quod patet, sed etiamvero *ad delicti conatum* seu ad delictum mere attentatum; si enim delicti conatus ex parte exsecutoris indubitanter sit actus anti-juridicus eique criminaliter imputandus, participatio tali conatui a cooperatore praestita similiter dici debet delictuosa eique criminaliter imputanda.

Haec imputabilitas criminalis videtur indubia, quotiescumque cooperator, momento quo induxit ad delictum vel ad hoc patrandum praestitit auxilium, habuit intentionem inducendi vel adjuvandi ad delicti *consummationem*, sed delictum, propter rationes in can. 2213, § 1, enumeratas, ab exsecutore non fuit ad consummationem perductum. Quid autem si ex parte cooperatoris inductio

---

[1] Cfr. Eltz, *o. c.*, p. 73-76.

[2] Roberti, I, n. 181, p. 213; Dreyer, p. 38.

et auxilium *intentionaliter ad solum exsecutoris conatum fuerint restricta*, puta si dominus servum inducat ut inimico venenum tradat, quod solummodo post aliquot horas mortem producat, cum intentione ut veneni effectum per contra-venenum impediat, ipse vero inimicus delictum tempestive animadvertat? Primo aspectu videtur dicendum, quod legislator ecclesiasticus talem cooperationem non habet ut criminaliter imputabilem, quippe cum in can. 2209, § 3, ad imputabilitatem criminalem inductionis et auxilii explicite requirat, ut tendant « ad delicti consummationem ». Verius tamen et in hoc casu imputabilitas criminalis videtur affirmanda. Ratio est, quia in hoc casu, aeque ac in primo, delicti exsecutor vere commisit delicti conatum, et ad hunc conatum revera, et efficaciter quidem, induxit vel auxilium praestitit cooperator; ex natura rerum autem ad imputabilitatem criminalem cooperationis nihil aliud requiritur, quam ut de facto et efficaciter cooperetur ad actum delictuosum exsecutori criminaliter imputandum. Nec obstant verba canonis 2209, § 3, supra relata; verba ista enim revera significant « ad delicti exsecutionem »; cum autem ad exsecutionem non solummodo pertineat delicti consummatio, sed et ejusdem inchoatio effectiva, sufficit quoque ut cooperatio in inchoationem delicti fuerit directa.

In praecedentibus supposuimus quod agitur de cooperatione ex parte cooperatoris *perfecta* seu eventu criminoso a cooperatore intento de facto, sive perfecte sive initialiter saltem, coronata. Potest autem fieri ut cooperatio (inductio vel auxilium) destituatur efficacia ideoque maneat *imperfecta* seu mere attentata, ad merum cooperationis conatum reducta. Talis cooperationis conatus quoque, juxta Codicis disciplinam in can. 2212, § 1, explicite contentam, ad instar conatus delicti proprie dicti habendus est criminaliter imputabilis [1].

3. **De participatione dolosa et culposa** [2].

Non videtur dubium, quominus ad responsabilitatem criminalem co-auctorum et cooperatorum ex natura rerum non necessario requiratur participatio *dolosa*, quae procedit ex voluntate deliberata concurrendi in ipsum criminosum eventum, sed sufficit ex parte plurium participatio mere *culposa*, quae procedit scilicet

---

[1] Cfr. supra, p. 310-311.

[2] Cfr. Eltz, *o. c.*, p. 76-81; Pinna, *art. cit.*, 1942, p. 331-332.

ex culpa mere juridica seu ex actione inconsulta a pluribus simul deliberate volita, ex qua, propter culpabilem negligentiam in praevidendis vel impediendis hujus actionis effectibus admissam, sequitur effectus criminosus [1]. Sufficiat afferre quaedam *exempla*. Ita v. g. *quoad co-auctores :* quando duo amici, quin directe intendant homicidium, communi tamen consilio conducunt currum in turbam hominum ideoque propter negligentiam provocant homicidium, eorum concursus indubitanter dicendus est mere culposus; *quoad cooperatorem moralem :* quando dominus, sciens determinatam urbis viam esse pueris refertam, inconsulte inducit conductorem currus ut pleno impetu per viam ruat et hanc ob causam, quin hoc intenderit, puerum occidat, cooperatio ejus ad homicidium est mere culposa; *quoad cooperationem physicam :* quando dominus servo inconsulte praestat sclopetum, sciens servum eo usurum esse in loco periculoso, et servus eo utens de facto occidit puellam, homicidium a servo patratum domino indubitanter imputandum est ut homicidium culposum, utpote in causa volitum.

Quibus non obstantibus, ROBERTI putat *Codicem J. C.* non admittere participationem mere culposam, quia ad normam can. 2209, § 1, requiritur commune delinquendi consilium, « in culpa (vero) deest intentio conjungendi propriam actionem cum aliorum actione criminosa » [2]. Obvium est quod si « commune delinquendi consilium » ad participationem criminaliter imputabilem a legislatore ecclesiastico requisitum hoc sensu foret intelligendum, quod intentio utriusque co-auctoris vel exsecutoris et cooperatoris debet esse in *ipsum effectum criminosum* deliberate, et directe quidem, ordinata, participationi mere culposae logice neganda foret imputabilitas criminalis, quia talis intentio revera deest in culpa mere juridica. Ita tamen non est. Cohaerenter principiis in can. 2199 enuntiatis, ad imputabilitatem criminalem sufficit ex parte agentis intentio deliberata *in actionem ex se criminosam* ordinata, in actionem scilicet ex qua naturaliter sequitur eventus criminosus praevidibilis, praevidendus et impediendus, et hic effectus de facto, propter culpabilem negligentiam, ab agente non fuerit praevisus vel impeditus; quae si ita sint, logice concluditur quod etiam ad *participationem* criminaliter imputabilem sufficit ut ex parte co-auctoris vel cooperatoris habeatur talis intentio et haec conjungatur cum intentione et activitate alterius, co-auctoris scilicet vel exsecutoris; in

---

[1] Contra ROBERTI, I, n. 181, p. 212 in fine.

[2] *Ibidem*, p. 212-213.

hic casibus enim verificatur *commune* delinquendi consilium indirectum seu *in causa volitum*.

Ex praedictis sequitur quod cooperatio, *ex parte cooperantis* dolosa vel mere culposa, conjungi potest cum delicto ex parte illius, cui cooperatur, aeque doloso vel culposo : aliis verbis, quod potest dari concursus, sive dolosus sive culposus, *ad delictum* alterius non solummodo dolosum sed et *culposum* [1]. Imo nihil obstat, quominus eventus criminosus determinatus ex parte exsecutoris sit mere culposus, ex parte cooperatoris vero, v. g. ex parte inducentis, vere dolosus; ut ecce, si dominus conductori currus infensus hunc consentientem, sed effectus criminosos propriae actionis propter negligentiam culpabilem non praevidentem, ad celerrimum cursum in viam publicam impellat, ut ita provocetur homicidium et conductor severe puniatur.

4. **De commissione delicti mediante alio** [2].

Ut habeatur participatio criminaliter imputabilis non sufficit ut actus a pluribus simul concurrentibus positus objective anti-juridicus sit seu criminosus, sed requiritur ut sit subjective culpabilis. Non desunt vero casus, in quibus ex parte unius co-auctoris vel ex parte exsecutoris sub inductione alterius agentis culpa moralis totaliter deficiat ideoque actus criminosus ipsi in delictum imputari nequeat. Hoc evenit quotiescumque ex parte ejus verificatur causa imputabilitatis criminalis penitus exclusiva, puta quando delicti exsecutor infans est vel amens, quando agit ex legitimo superioris jussu, etc. In his casibus autem non solummodo alius co-auctor, sed et ille qui apparet merus cooperator, habendus est ut *verus et solus delicti auctor*, quotiescumque, sciens irresponsabilitatem criminalem alterius co-auctoris vel respective delicti exsecutoris, eos adhibuit tanquam medium seu instrumentum ad realisandam propriam intentionem criminosam. Tunc verificatur commissio delicti mediata (mittelbare Täterschaft).

C. — JUS VIGENS DE IMPUTABILITATE CRIMINALI CONCURSUS.

Canon 2209. — § 1. « *Qui communi delinquendi consilio simul physice concurunt in delictum, omnes eodem modo rei habentur, nisi adjuncta alicujus culpabilitatem augeant vel minuant.*

[1] Contra Wernz, VI, n. 42; Wernz-Vidal, VII, n. 117, ad I, p. 335; Roberti, I, n. 181, p. 212-213. Cfr. Dreyer, p. 40 ss.; Eltz, *o. c.*, p. 78-79.

[2] Cfr. Dreyer, p. 52-54.

§ 2. *In delicto quod sua natura complicem postulat, unaquaeque pars est eodem modo culpabilis, nisi ex adjunctis aliud appareat.*

§ 3. *Non solum mandans qui est principalis delicti auctor, sed etiam qui ad delicti consummationem inducunt vel in hanc quoque modo concurrunt, non minorem, ceteris paribus, imputabilitatem contrahunt, quam ipse delicti exsecutor, si delictum sine eorum opera commissum non fuisset.*

§ 4. *Si vero eorum concursus facilius tantum reddidit delictum, quod etiam sine eorumdem concursu commissum fuisset, minorem imputabilitatem secumfert.*

§ 5. *Qui suum influxum in delictum patrandum opportuna retractatione abduxerit plene, ab omni imputabilitate liberatur, etiamsi exsecutor delictum ob alias causas sibi proprias nihilominus patraverit; si non abduxerit plene, retractatio minuit, sed non aufert culpabilitatem.*

§ 6. *Qui in delictum concurrit suum dumtaxat officium negligendo, imputabilitate tenetur proportionata obligationi qua adigebatur ad delictum suo officio impediendum.*

§ 7. *Delicti patrati laudatio, fructuum participatio, delinquentis occultatio et receptatio aliive actus delictum jam plene absolutum subsequentes, nova delicta constituere possunt, si nempe poena in lege plectantur; sed, nisi cum delinquente de illis actibus ante delictum conventum fuerit, non secumferunt delicti patrati imputabilitatem* ».

Legislator, cohaerenter scopo eminenter practico per codificationem intento ideoque ratione habita praecipuorum casuum in praxi occurrentium, non solummodo illorum in quibus, ad normam superius dictorum, verificatur concursus stricte dictus, sed et aliorum, in quibus verificatur concursus late dictus seu actus plus minusve directe cum concursu connexus, in hoc canone compendiose tradit principia ad imputabilitatem criminalem in variis illis casibus definiendam apta.

Legislator successive tradit principia quod imputabilitatem criminalem co-auctorum, tum in concursu proprie dicto (§ 1), tum in concursu necessario (§ 6), cooperatorum stricte dictorum, tum positivorum (§ 3-5), tum negativorum (§ 6), et demum fautorum seu cooperatorum post delictum jam plene absolutum intervenientium.

I. — De imputabilitate criminali co-auctorum [1].

Co-auctores, tam si agatur de concursu necessario (§ 2), quam si agatur de concursu voluntario (§ 1), *per se « omnes eodem modo rei habentur »* (§ 1) seu *« eodem modo sunt culpabiles »* (§ 2), ita ut *unicuique* co-auctori *totum et totaliter* imputetur delictum, ac si unusquisque illud commisisset solus; ratio est obvia, quia, ut supra diximus [2], objectivus responsabilitatis criminalis titulus omnibus co-auctoribus communis est et indivisibilis, ideoque et responsabilitas ipsa debet esse per se aequalis et indivisa.

Cum autem ad determinandam responsabilitatem *concretam* codelinquentium non sufficiat attendere objectivum responsabilitatis titulum, sed etiam attendi debeat *subjectivus* eorum culpabilitatis gradus seu gradus doli vel culpae juridicae de facto ab iis manifestatus, dolus autem et culpa juridica, quae ex natura rerum sunt maxime personalia et individualia, possint esse in co-delinquentibus maxime diversa, merito addit legislator quod culpabilitas co-auctorum est aequalis, *« nisi ex adjunctis aliud appareat »* (§ 2), seu, ut clarius indicat in § 1, *« nisi adjuncta »*, intellige personalia, *alicujus culpabilitatem augeant vel minuant »*; haec adjuncta enim illi soli co-auctorum nocent aut favent, in quo de facto verificantur. Quapropter v. g., si unus ex co-auctoribus in delicto patrando abusus sit auctoritate vel officio (can. 2207, n. 2), ille procul dubio ex hac ratione majorem imputabilitatem contrahit quam alius; e contra, si quis ex co-auctoribus in minore aetate fuerit constitutus (can. 2204) vel consursum praestiterit sub influxu metus gravis (can. 2205, § 2), minorem imputabilitatem contrahit.

II. — De imputabilitate criminali cooperatorum stricte dictorum [3].

Legislator praeprimis distinguit prout agitur de cooperatoribus positivis, sive moralibus sive physicis (§ 3-5), vel de cooperatoribus mere negativis (§ 6), vel de fautoribus (§ 7).

---

[1] Cfr. supra, p. 341-342; ELTZ, *o. c.*, p. 94-96.

[2] Cfr. supra, p. 349-350.

[3] Cfr. supra, p. 342 ss. Cfr. MATTHAEUS A CORONATA, IV, n. 1675-1680; ROBERTI, I, n. 181-192; WERNZ-VIDAL, VII, n. 121-123; BERUTTI, VI, n. 9-11, p. 37-45; PINNA, *art. cit.*, 15, 1942, p. 332-346; ELTZ, *o. c.*, p. 99-167.

a) **Quoad cooperatores positivos.**

Quoad cooperatores positivos [1], tam morales [2] quam physicos [3], legislator subdictinguit inter cooperatores *principales seu necessarios*, « sine quorum opera delictum commissum non fuisset » (§ 3) et *cooperatores accessorios seu non necessarios*, « quorum concursus facilius tantum reddidit delictum, quod etiam sine eorumdem concursu commissum fuisset » (§ 4).

Tum quoad verum hujus distinctionis sensum, tum quoad ejus legitimitatem seu fundamentum moveri potest dubium [4].

α) *Ad sensum quod attinet*, non omnimode liquet quomodo intelligenda sint verba « sine quorum opera delictum *commissum non fuisset* », vel e contra, « *commissum fuisset* ». Verba ista suntne intelligenda sensu obvio, sicut sonant, idest « sine quorum opera delictum *de facto* commissum non fuisset », vel hoc alio « sine quorum opera delictum *committi non potuisset* » [5]? Quando agitur *de cooperatoribus moralibus*, aliquem per mandatum, jussionem, consilium ad delictum patrandum inducentibus, verba ista evidenter sensu obvio sunt intelligenda, quippe cum secus distinctio a legislatore statuta dicenda esset prorsus vana; de nulla enim inductione dici potest quod ea deficiente delictum committi non potuisset. Quando agitur vero *de cooperatoribus physicis*, res est minus certa. HEIMBERGER putat fundamentum distinctionis in casu non esse factum commissionis vel non-commissionis, sed *possibilitatem vel impossibilitatem* commissionis sine cooperatoris auxilio. Et revera, non desunt seria argumenta hanc opinionem valde probabilem reddentia. Adest inprimis *ratio practica*; si enim admittatur sententia contraria, judex in praxi saepissime manebit anxius, quippe cum decisio practica utrum sine auxilio cooperatoris exsecutor de facto commisisset delictum an minus, erui von possit nisi ex internis seu subjectivis exsecutoris qualitatibus ac dispositionibus, quarum definitio et

---

[1] Cfr. supra, p. 342 ss, 348.

[2] Cfr. supra, p. 343-346.

[3] Cfr. supra, p. 346-348.

[4] Cfr. HEIMBERGER, *Aus dem Strafrecht des Codex J. C.*, in Bonner Festgabe für Ernst Zitelmann, München-Leipzig 1923, p. 68-71.

[5] Cfr. ELTZ, *o. c.*, p. 115-128, ubi quaestio fuse exponitur et adhaeretur sententiae a me et Heimberger propositae, — contra plures verba canonis ad litteram intelligentes, in specie contra WERNZ-VIDAL, VII, n. 121, ad III, p. 144.

probatio certa in praxi regulariter est difficillima [1]; e contra, si admittatur interpretatio ab Heimberger proposita, judici traditur norma objectiva omnino obvia, in objectiva auxilii natura fundata ideoque ex parte judicis subjectivismi exclusiva. Accedit deinde *ratio juridica* ex ipsis canonis verbis deducta; in § 4 enim, ad indicandum secundum distinctionis membrum, legislator praeter verba « quod etiam sine eorumdem concursu commissum fuisset », addit haec alia « si eorum concursus *facilius* tantum reddidit delictum »; haec verba autem non aequivoce innuunt causam proximam, propter quam censendum sit quod delictum etiam sine cooperatoris auxilio commissum fuisset vel minus, esse intrinsecam auxilii naturam : in primo casu, quia auxilium illud, inspecta ejus natura, in casu concreto non erat necessarium, sed solummodo facilius reddidit delictum; ergo in alio, quia auxilium illud, inspecta ejus natura, in casu concreto erat necessarium, ita ut eo deficiente commissio delicti fuisset impossibilis.

β) *Ad legitimitatem distinctionis quod spectat,* Heimberger affirmat criterium a legislatore admissum applicari non posse cooperatoribus moralibus, quia, ait, si etiam sine inductione cooperatoris commissum fuisset delictum, jam non habetur cooperatio moralis, sed merus inductionis conatus, cujus imputabilitas criminalis non regitur canone 2209, § 4, sed canone 2213, § 3 [2]. Nobis tamen videtur criterium legislatoris etiam relate ad cooperatores morales esse omnino legitimum; minus recte enim asseritur, quod in casu a can. 2209, § 4 praeviso semper habetur merus inductionis conatus; ibi enim supponitur inductionem a cooperatore factam revera facilius reddidisse delictum seu de facto aliquam saltem habuisse in exsecutorem efficaciam, in quantum v. g. exsecutorem confirmavit in suo delinquendi proposito. De cetero, etiam si supponamus in casu locum habuisse merum inductionis conatum, adhuc manet verum principium in can. 2209, § 4 enuntiatum, quod persona alium inducere tentans minorem imputabilitatem contrahit quam exsecutor; quamnam vero imputabilitatem contrahat, ex can. 2213, § 3 est determinandum.

---

[1] Heimberger, *l. c.*, p. 69 : « Bei der ersten Auslegung, die dem Wortlaut entspricht, würde dem Richter eine in vielen Fällen kaum zu lösende Aufgabe gestellt; denn ob der Täter ohne die fremde Hilfe die Tat begangen hätte, das lässt sich nur nach seinen inneren Eigenschaften und Ueberlegungen beurteilen, nach seinem Mut, seiner Kaltblüdigkeit, seiner Umsicht, Klugheit, Entschlossenheit u. s. w. ».

[2] Heimberger, *l. c.*

His praemissis, exponimus ipsa canonis principia.

1. *Cooperatores necessarii*, sensu supra exposito, tam morales quam physici, « *non minorem, ceteris paribus, imputabilitatem contrahunt, quam ipse delicti exsecutor* » (§ 3). Ratio cur *ex se seu ratione tituli objectivi* non minorem imputabilitatem contrahunt quam ipse delicti exsecutor, eadem est ac ea quae supra quoad co-auctores fuit indicata; eo ipso scilicet quod eorum actus ad commissionem delicti est necessarius, et aeque quidem ac actus exsecutoris, logice sequitur eorumdem responsaiblitatem criminalem esse ex se, seu ratione tituli objectivi, aequalem; quantitative enim dimetiri ac dividi nequit responsabilitas criminalis objectiva singularum causarum partialium, quarum unaquaeque ad eumdem eventum criminosum provocandum fuit necessaria quarumque omnium proinde concursus constituit veram, et unam quidem, unius et indivisibilis delicti causam. Additur vero « *ceteris paribus* », idest nisi specialia adjuncta *personalia*, a communi responsabilitatis titulo distincta, alicujus culpabilitatem augeant vel minuant ratione majoris vel minoris doli aut culpae ab ipso in delicto patrando manifestatae; etsi enim unusquisque eorum velit unum ac idem delictum, unusquisque tamen actum criminosum vult ut actum sibi proprium, et de eo respondet quatenus est sibi proprius.

Principium istud non solummodo valet de cooperatoribus *physicis*, sed etiamvero de cooperatoribus *moralibus* [1]. Quinimmo quoad

---

[1] Hujus principii rationem optime explicat LANGENBECK, *Die Lehre von der Teilnahme am Verbrechen*, § 57, p. 171 ss. : « Wenn nämlich der Anstifter selbst das Verbrechen will und zu diesem Ende in dem Angestifteten ein Mittel in Bewegung setzt, so muss er doch offenbar für das, was er auf diese Weise bewirkt hat, verantwortlich gehalten werden. Da die intellektuelle Einwirkung Grund dessen ist, was den Grund der Existenz des Verbrochenen ausmacht, so ist sie eben deshalb auch Grund des letzteren. Man kann mit vollem Rechte sagen, der Anstifter habe das, was vorliegt, begangen. Hätte er dazu eine Naturkraft als Mittel gewählt (z. b. Feuer), würde es niemandem einfallen, dieses zu bestreiten, auch dann nicht, wenn er ein zwar an sich taugliches, gleichwohl solches Mittel verwandte, von dem es noch ungewiss war, ob es in concreto die erwartete Wirkung hervorbringen werde. Dass er statt dessen eine freie Persönlichkeit wählte, berechtigt uns nicht zu sagen, das jetzt Bewirkte sei etwas Zufälliges, denn indem er sich der Discretion des freien Subjekts ergab, hören dessen an und für sich als zufällige erscheinende Handlungen für ihn auf zufällige zu sein. Ist nun allem Gesagten nach die von dem physischen Agenten vorgenommene Handlung so aufzufassen, als habe der intellektuele Urheber sie unmittelbar selbst vorgenommen, und muss andererseits der physische Agent in der That Urheber des von ihm verübten Verbrechens genannt werden, obgleich der erste Impuls dazu nicht aus ihm selbst kam, so versteht sich doch ganz

specialem cooperatorum moralium categoriam, videlicet *quoad mandantes* [1], legislator statuit eos « *esse principales delicti auctores* », ita ut delicti commissio primarie iis sit adscribenda, dum exsecutores in casu revera non sunt nisi instrumenta ad physicam delicti exsecutionem ab iis adhibita.

Quaenam vero sit cooperatorum imputabilitas concreta, judici relinquitur determinandum, ratione habita principii potius abstracti hic enuntiati aliusque magis concreti in can. 2231 statuti et postea exponendi.

2. *Cooperatores accessorii minorem imputabilitatem contrahunt quam ipse delicti exsecutor et cooperatores necessarii* (§ 4) [2]. *Aliquam* imputabilitatem contrahunt, quia culpabiliter posuerunt actum externum, qui delictum reddidit facilioris exsecutionis; *minorem* tamen quam alii, quia dici nequeunt vera delicti causa. Determinatio imputabilitatis in casu concreto relinquitur justo judicis arbitrio (cfr. etiam can. 2331.).

3. Principia in § 3 et 4 statuta supponunt influxum a cooperatoribus in delictum patrandum exercitum non fuisse opportune retractatum, quippe cum *retractationi opportunae* agnoscatur in § 5 specialis quoad exclusionem vel diminutionem imputabilitatis criminalis efficacia [3].

Agitur in canone de retractatione *opportuna* seu debito tempore et debitis mediis peracta. Porro obvium est quod retractatio dici nequit opportuna, quando locum habet postquam delictum, ad quem causaliter ordinatur cooperationis actus, jam *plene* est absolutum; tunc solummodo verificari potest *poenitentia*, quae constituit titulum diminutionis poenae, non vero exclusionis aut diminutionis culpae. Ut sit opportuna, retractatio locum habere debet antequam influxus causalis determinato cooperationis actui propria et de facto exercita coronetur effectu criminoso, ad quem ordinatur; aliis verbis, antequam delictum fuerit de facto consummatum.

Retractatio potest esse plena vel non plena. *Plena est*, quando efficacia causalis per cooperationis actum antea positum de facto

---

unzweifelhaft, dass Beide diejenige Strafe trifft, welche auf die Vollendung, resp den Versuch des fraglichen Verbrechens gesetzt ist. »

[1] Cfr. supra, p. 344.

[2] Cfr. ELTZ, *o. c.*, p. 123-130.

[3] Cfr. ROBERTI, I, n. 190; HEIMBERGER, *art. cit.*, p. 17-72; LANGENBECK, § 59, p. 178 ss.; PINNA, *art. cit.*, 1942, p. 338-340; ELTZ, *o. c.*, p. 131-139.

exercita ex parte retractantis *plene neutralizatur seu tollitur*; ad hoc autem non sufficit ut retractatio exsecutori verbaliter communicetur, sed insuper requiritur ut omnia adhibeantur media ad influxum anteactum de facto destruendum apta, ita ut actus criminosus, si nonobstante retractatione ab exsecutore perficiatur, ipsi soli ut proprius sit adscribendus.

Retractatio plena verificari potest quoad omnes cooperationis formas, tum *quoad concursum physicum* antea per auxilium praestitum, puta si ab exsecutore auferantur arma ipsi ad homicidium patrandum prius oblata, tum praesertim *quoad concursum moralem* per varias inductionis formas exercitum. Et ita v. g. mandans dicitur plene retractasse influxum, quando tempestive revocavit mandatum et de revocatione certiorem fecit mandatarium; jubens, quando revocavit jussum subdito datum et hanc revocationem subdito nuntiavit; instigator, quando vim consilii antea dati vel rationum ad eum ad delictum inducendum prius adhibitarum elidit vel destruit argumentis contrariis objective magis efficacibus.

Ad influxum retractationis quod attinet, legislator statuit duplex principium.

α) « *Qui suum influxum in delictum patrandum opportuna retractatione abduxerit plene, ab omni imputabilitate liberatur* »; et merito, quia cessante causali cooperationis influxu eo ipso cessat imputabilitatis criminalis titulus. Hoc autem valet, non solummodo si a delicto consummando de facto abstineat exsecutor, sed « *etiamsi exsecutor delictum ob alias causas sibi proprias nihilominus patraverit* »; et planum est, quia cooperator, retractatione peracta, non respondet de exsecutoris actibus.

β) « *Si non abduxerit plene, retractatio minuit, sed non aufert culpabilitatem* »; minuit scilicet pro gradu quo minuitur ipse causalis influxus.

b) **Quoad cooperatores negativos** [1].

Legislator in § 6 loquitur de iis, qui concurrunt « *suum officium negligendo* ». Cum omnes christiani ex caritate teneantur pro posse impedire aliorum delicta, omnes qui hoc facere omittunt aliquo sensu dici possunt suum negligere officium : ex hoc solo tamen dici

---

[1] Cfr. supra, p. 342 ss., 348; ROBERTI, I, n. 189; HEIMBERGER, p. 72-73; EICHMANN, p. 47; WERNZ, VI, n. 42; PINNA, *art. cit.*, 1942, p. 343-344; ELTZ, *o. c.*, p. 146-160.

nequeunt concurrere in aliorum delictum. « *Officium* », de quo in canone agitur, indubie intelligitur de solo *munere* specifico, cui adnectitur *obligatio juridica positive* impediendi delicta determinata, ad quae praecise impedienda munus illud, saltem partialiter, est constitutum; puta munus tabernaculi custodis parocho concreditum.

Ad determinandam imputabilitatem criminalem personae tale officium negligentis, quando ex ejus negligentia commissum fuit delictum vi muneris positive impediendum, duplex distinguendus est casus.

1. Aliquando accidit ut aliquis dolose, et *ex conniventia* quidem cum alio, suum officium praetermittat, *hanc praecise ob causam* directe intentam ut delictum ab alio exsecutioni mandari queat. Planum est quod in hoc casu dicendus est verus et regulariter quidem necessarius exsecutoris cooperator physicus, quippe cum praetermissio actus tunc aequivaleat auxilio positivo, objective et subjective ad eventum criminosum producendum ordinato et cum activitate exsecutoris conscienter conjungato. Quapropter tunc ad normam can. 2209, § 3 judicandus est delicti ab alio commissi reus et objective non minorem imputabilitatem contrahit, quam ipse delicti exsecutor; imo, subjective habendus est magis culpabilis, ratione circumstantiae aggravantis in can. 2207 n. 1 enuntiatae.

2. Saepissime vero praetermittitur officium non ex intentione criminosa ita cooperandi delicto alterius, sed simpliciter ex dissidia vel mera negligentia. In hoc casu applicatur principium in § 6 statutum : « *qui in delictum concurrit suum dumtaxat officium negligendo, imputabilitate tenetur proportionata obligationi qua adigebatur ad delictum suo officio impediendum* ».

Talis omissio culpabilis *materialiter*, seu ad effectum criminosum in se inspectum quod attinet, concursui positivo indubitanter aequivalet, quippe cum, si non adfuisset, alius delictum committere non potuisset; hoc igitur sensu dici potest illum, qui officium negligit, aliquatenus concurrere in delictum alterius. *Formaliter* tamen talis omissio dici nequit concursus; ad hoc enim non sufficit ut actus ab aliquo positus in se sit vere delictuosus et ad delictum alterius objective ordinatus, sed requiritur insuper ut actus iste ponatur cum conscientia et intentione ita integrandi actum ab alio ad eumdem scopum positum, ita ut eventus criminosus realisatus revera sit effectus activitatis materialis et moralis plurium causarum partialium conscienter associatarum et simul agentium. Nec dicatur

in casu verificari saltem concursum culposum seu *in causa volitum;* ad hoc enim non sufficit ut habeatur intentio in ipsam actionem ex se criminosam, in casu nostro in ipsam omissionem officii, etsi non in hujus omissionis effectum, ordinata; sed insuper requiritur ut haec intentio conscienter conjungatur cum intentione et activitate exsecutoris; jamvero in casu nostro deficit conjunctio intentionum supradicta.

Inde sequitur quod omissio culpabilis officii considerari debet ut *delictum per se stans*, non vero ut participatio delicto alterius, ac proinde objectivus imputabilitatis titulus in casu non est delictum alterius, sed delictum proprium omissionis. Quo admisso, facile intelligitur principium in can. 2209, § 3 statutum, quod « qui in delictum (materialiter) concurrit suum dumtaxat officium negligendo, imputabilitate tenetur *proportionata obligationi* qua adigebatur ad delictum suo officio impediendum », non vero proportionata damno per delictum alterius provocato vel gradui cooperationis alteri delinquenti materialiter praestitae.

c) **Quoad fautores delinquentium post delictum jam plene absolutum** [1].

Obvia sunt principia in § 7 enuntiata : « *Delicti patrati laudatio, fructuum participatio, delinquentis occultatio, et receptatio aliive actus delictum jam plene absolutum subsequentes, nova delicta seu delicta per se stantia constituere possunt, si nempe poena in lege plectantur* »; ita v. g. ad normam can. 2368, § 2, fidelis qui scienter omiserit eum, a quo sollicitatus fuerit ad turpia, intra mensem denuntiare contra praescriptum can. 904, incurrit in excommunicationem latae sententiae nemini reservatam, ideoque committit delictum sibi proprium, quin tamen dici possit concurrere in delictum sollicitantis; — « *sed, nisi cum delinquente de illis actibus ante delictum conventum fuerit, non secumferunt delicti patrati imputabilitatem* »; ratio principii generalis est, quia tales fautores in exsistentiam delicti nullum exercuerunt causalem influxum; ratio exceptionis vero, quia conventio ista, etsi solummodo post delictum suam exsecutionem habeat, delictum tamen praecedit et in ejus exsistentiam causaliter influit, ideoque verus concursus criminaliter imputabilis, sive necessarius sive accessorius, est dicenda et qua talis, ad normam can. 2209, § 3 et 4, punienda.

---

[1] Cfr. supra, p. 340-341, 346-347; ROBERTI, I, 191-192; WERNZ, VI, n. 51-52; BERUTTI, VI, n. 11, p. 44 ss.; PINNA, *art. cit.*, 1942, p. 343-346; ELTZ, *o. c.*, p. 161-167.

Inter « *alios actus delictum jam plene subsequentes* », de quibus loquitur legislator, certe enumeranda est *ratihabitio delicti ab alio patrati*. Quapropter ratihabitio ex se sola haberi nequit ut cooperatio proprie dicta ideoque non secumfert delicti patrati imputabilitatem. « *Ex se sola* » inquam, quia si agatur de delictis permanentibus, in quibus ratihabitio aequivalet *continuationi personali actionis delictivae* ab alio inceptae, ratum habens per ratihabitionem negotium facit suum ac proinde *ex nunc*, seu a momento ratihabitionis, vere participat in delictum alterius; et ita v. g. si quis praedium ecclesiasticum ab usurpatoribus emerit et ego, hanc emptionem ratam habens praedium istud ab ipso acquiro, a momento ratihabitionis poenas incurro; vel si quis incarceraverit praelatum ecclesiasticum et ego hanc incarcerationem ratam habeam, incarcerationis ulteriori vere concurro. Communiter tamen adnotant auctores, quod ut ratihabitio in casibus supradictis censeatur ratum habenti criminaliter imputabilis, opus est : 1) ut delictum sit hujusmodi, quod mandari seu per alium perpetrari potuisset; 2) ut ratum habens delictum ipse perpetrare potuisset eo tempore quo de facto ab alio fuit commissum; 3) ut illud probaverit *quasi suo nomine factum* [1].

Extra hos casus ratihabitio potest solummodo constituere delictum sui generis, si nempe in lege propria puniatur poena.

III. — DE CONCURRENTIA PLURIUM DELICTORUM IN EODEM DELINQUENTE [2].

Praenotanda.

Sicut in uno eodemque delicto concurrere possunt plures delinquentes, ita, e converso, unus idemque delinquens potest esse simultanee plurium delictorum reus ideoque pro omnibus simul puniendus. Inde exsurgunt *quaestiones* in jure poenali difficillimae reputari solitae : quando et quomodo multiplicantur delicta, quisnam est in casu delicti pluralis imputabilitatis criminalis gradus, quaenam

---

[1] WERNZ, VI, n. 51-52; ROBERTI, I, n. 192; MUENCHEN, II, p. 88 ss.; ELTZ, *o. c.*, p. 164-165.

[2] Cfr. THESAURUS, Pars I, cap. 8; SUAREZ, *De censuris*, Disp. V, sect. 3 et 4; HINSCHIUS, V, p. 944-950; MUENCHEN, II, p. 72-75; HEIMBERGER, *Aus dem Strafrecht des Codex J. C.*, (Bonner Festgabe für Ernst Zitelmann), München und Leipzig 1923, p. 77-79; EICHMANN, § 7, p. 48-49; B. STUERENBURG, *Die Bestrafung konkurrierender Verbrechen*, Borna-Leipzig, 1908, p. 3-31; ROBERTI, I, n. 193-206; WERNZ-VIDAL, VII, n. 125-134.

in casu applicari debent poenae. Harum quaestionum solummodo ultima explicite tractatur a legislatore ecclesiastico in tractatu de poenis, nominatim in can. 2224 quoad poenas in genere, et in can. 2244 speciatim quoad censuras; aliae vero ab ipso nonnisi obiter attinguntur, videlicet in can. 2244, § 2, ubi indicantur varii multiplicationis censurarum tituli. Cum tamen fundamentale tertiae quaestionis principium « ordinarie tot poenae quot delicta », in can 2224, § 1 statutum, rite intelligi et exponi non possit, nisi prius determinetur quomodo multiplicentur delicta et quomodo eorumdem imputabilitas criminalis sit aestimanda, de his quaestionibus quaedam saltem sunt tradenda [1]; ea vero hic tradimus, in tractatu de delictis, quia ex ipsa rerum natura hic proprium inveniunt locum; quaestio tertia, e contra, cum referatur ad applicationem poenarum, suo loco exponetur in tractatu de poenis.

Cum delictum, ad normam can. 2195, essentialiter consistat in violatione externa et moraliter imputabili alicujus legis poenalis canonicae, apprime sequitur ex natura rerum toties multiplicari delictum, quoties multiplicatur violatio supradicta, seu aliis verbis, tot esse delicta quot legum poenalium violationes in quibus verificantur omnia elementa delicti constitutiva.

Quidnam vero in violatione delictuosa considerandum est tanquam immediatus *multiplicationis titulus* : *vel ipsa actio* legis poenalis culpabiliter violatoria a delinquente posita, *vel* potius hujus *actionis character anti-juridicus* seu effectus damnosus per eam de facto productus? In primo casu toties tantum multiplicantur delicta, quoties a delinquente ponuntur *actiones* delictuosae numerice distinctae, sive ejusdem legis poenalis sive plurium diversarum legum poenalium laesivae; in alio casu vero toties multiplicantur delicta, quoties numerice multiplicantur *damna anti-juridica*, sive specifice identica sive specifice diversa, per distinctas actiones vel imo per unam actionem delinquentis culpabiliter producta.

Criminalistae hodierni, ad determinandum quandonam verificetur concursus criminum, distinguere solent inter *concursum realem seu materialem*, idest concursum plurium actionum criminosarum per se stantium, et *concursum idealem seu formalem*, idest concursum

---

[1] Cum quaestio de multiplicatione delictorum in doctrina ante-Codiciali nullibi fuerit ex-professo et systematice exposita, sed solummodo in tractatu de applicatione poenarum, praesertim censurarum, obiter indigitata, ab expositione historica systematica heic abstinemus et nonnisi quaedam specialia, data occasione, indicabimus; plura tradentur in tractatu de applicatione poenarum.

plurium legum poenalium per unam actionem criminosam violatarum : in primo casu omnes admittunt verificari multiplicationem criminum, in altero vero non una est doctorum sententia, ut postea ex-professo indicabimus [1].

Legislator ecclesiasticus, quin consecraverit terminologiam a criminalistis hodiernis communiter admissam, in can. 2244, § 2 inaequivoce memorat distinctionem ipsam per terminologiam hodiernam significatam; ei tamen nullum agnoscit momentum, quippe cum, ut nunc ex-professo exponemus, tam in concursu ideali quam in concursu reali admittat verificari concursum criminum.

Principium fundamentale, a legislatore ecclesiastico obiter in can. 2244, § 2 expressum, hoc est, quod multiplicantur delicta ex utroque titulo supra indicato; aliis verbis : *tot habentur delicta, poenae obnoxia* [2], *quot sunt actiones delictuosae per se stantes numerice distinctae*, sive ejusdem sive diversae legis poenalis culpabiliter violatoriae (concursus realis actionum), *et quot in unaquaque actione delictuosa numerice distincta laeduntur bona juridica specifice diversa per diversas leges ecclesiasticas poena munita* (concursus idealis legum) [3].

A. — MULTIPLICATIO DELICTORUM PROPTER MULTIPLICATIONEM NUMERICAM ACTIONUM DELICTUOSARUM PER SE STANTIUM.

In praxi hoc evenit in duplici casu : *sive per iterationem* ejusdem actionis delictuosae, seu, juxta verba canonis 2244, § 2, n. 2 : « si idem (specifice) delictum, censura (vel in genere poena) munitum, pluries repetatur, ita ut plura sint delicta (numerice) distincta »; *sive per cumulationem* plurium actionum delictuosarum specifice diversarum, seu, ut legislator ait in can. 2224, § 2, n. 1, « si diversa delicta (seu delicta legibus specifice diversis opposita), quorum singula censuram (vel in genere poenam) secumferunt, distincta actione committantur » [4].

---

[1] Cfr. Stuerenburg, p. 4-5, 6-11; Roberti, I, n. 201 ss.

[2] Quaenam vero *poenae* in casu delicti pluralis sint applicandae, ex-professo exponetur ad can. 2224.

[3] Legislator igitur, ad delicta quod attinet, applicat doctrinam in theologia morali quoad peccata communiter propositam, considerando scilicet delictorum *distinctionem numericam* et distinctionem *specificam*.

[4] Cfr. Wernz-Vidal, VII, n. 128.

a) **Iteratio ejusdem actionis delictuosae** [1].

Principium ipsum, in omnibus juribus admissum, quot tot habentur delicta poenae obnoxia quot adsunt violationes numerice distinctae ejusdem legis poenalis ecclesiasticae, est admodum clarum. Adest vero difficultas in determinando *quandonam in praxi alquod delictum censendum sit iteratum.* Iteratio delicti essentialiter subaudit actionem determinatae legis poenalis laesivam fuisse pluries successive perfecte repetitam, ita scilicet ut *pluries ex distincto voluntatis culpabilis proposito, ideoque cum quodam temporis intervallo, totaliter realisetur factum anti-juridicum in lege poenali, quae violatur, determinatum.*

α) **Regulariter,** videlicet quando agitur de *delictis* sic dictis *instantaneis* seu rectius in se clausis, quorum singula ad suum proprium tendunt objectum tanquam ad finem in se completum ideoque ponuntur sine ulla connexione objectiva vel subjectiva cum aliis delictis ejusdem vel diversi generis, *factum anti-juridicum,* quod vi legis poenalis decernitur poenae obnoxium, *totaliter realisatur* ideoque constituit delictum perfectum seu in se clausum, per positionem culpabilem *unius* actionis criminosae huic legi contrariae. Per *actionem criminosam* vero intelligitur illa actio qua de facto producitur damnum juridicum vi legis poenalis determinatae vitandum; quapropter, si damnum illud producatur per *actum materialiter unicum,* hoc actu posito eo ipso verificatur actio criminosa ad delictum in se clausum constituendum sufficiens; si vero damnum illud non obtineatur nisi per *actionem materialiter complexam,* v. g. in casu falsificationis documenti, vel per varia stadia exsecutiva successive percurrenda, v. g. in casu veneficii per minimas portiones successivas intenti, non verificatur actio criminosa delicti in se clausi constitutiva, nisi postquam positi fuerint omnes actus partiales ex quibus formaliter coalescit actio criminosa [2].

1. Obvium est quod talia delicta per se stantia *toties dicenda sunt iterata ideoque multiplicata, quoties* non incontinenti sed *ex intervallo,* et ex *novo* quidem delinquendi proposito, *repetitur eadem actio* formaliter delictuosa seu damni vi legis violatae vitandi totaliter productiva [3].

---

[1] Cfr. Wernz-Vidal, VII, n. 129; Roberti, I, n. 195.

[2] Cfr. Stuerenburg, p. 12; Roberti, I, n. 195; Stocchiero, n. 171, p. 274; Wernz-Vidal, VII, n. 129.

[3] Cfr. c. 27, 42, X, V, 39; c. 30, X, I, 3; c. un., Extrav. com., V, 4; Thesaurus, Pars I, cap. 8, ad primum et tertium casum, p. 8, 9.

Dicitur « *ex intervallo* »; « quamdiu (enim) actio sine morali interruptione continuatur in ordine ad consummandum eumdem effectum, transgressio unica est, ut si quis per aliquod tempus verberat clericum, ut patet ex c. cum pro causa, de Sent. excom. (c. 27, X, IV, 39) [1]; quando vero moraliter interrumpitur actio, et altera postea inchoatur, nova est transgressio. Quae autem sit interruptio moralis, partim ex mora temporis, partim ex modo et circumstantiis et ex actionibus interpositis, pensandum est » [2].

Dicitur « *ex novo delinquendi proposito* », quia quando ex eodem voluntatis proposito pluries repetitur, etiam post aliquod temporis intervallum, idem actus criminosus in sua specie consummatus, v. g. quando quis ita pluries clericum percutit, vel cum eadem muliere copulam repetit, vel blasphemias profert, tunc probabilius in foro externo non plura censentur delicta pro singulis repetitis actibus, sed unum tantum consideratur delictum, sic dictum continuatum, de quo statim ex-professo agemus.

2. *Dubitatur* autem num etiam in casu actionis delictuosae unicae vel moraliter continuae multiplicentur delicta *ex sola pluralitate objecti seu materiae* circa quam versatur actio delictuosa, puta si plures simul proferantur haereses aut injuriae, aut si plura simul furentur objecta, vel *ex sola pluralitate subjecti passivi* seu personarum quarum violantur jura, puta si sine interruptione morali aliquis percutiat unum clericum et statim incipiat percutere alium, aut si uno ictu plures interficiat personas, aut si simul contra plures sanctos proferat blasphemias, aut si auferantur objecta ad plures personas pertinentia [3].

Canonistae antiquiores *communius* tenebant non multiplicari delicta ex sola pluralitate objecti quod eadem actione delictuosa attingitur [4]; multiplicari, e contra, ex pluralitate personarum, quae actione laeduntur [5]. SUAREZ, utut admittens sententiam communius receptam in praxi ut securiorem esse sequendam [6], theoretice tamen contra eam seria affert dubia meritoque varias proposuit distinc-

---

[1] Cfr. THESAURUS, Pars I, cap. 8, ad secundum casum, p. 8-9.

[2] SUAREZ, *De censuris*, disp. V, sectio 3, n. 3.

[3] Cfr. SUAREZ, *De censuris*, disp. X, sectio 3, n. 4-12; THESAURUS, Pars I, cap. 8, ad quartum casum, p. 10, et ad tertium casum, p. 9.

[4] Cfr. THESAURUS, Pars I, cap. 8, 9, ubi plures citat antiquiores.

[5] Cfr. THESAURUS, Pars I, cap. 8, ad quartum casum, p. 10.

[6] SUAREZ, *De censuris*, Disp. V, sect. III, n. 12.

tiones [1]. « Secundo, ait, potest haec unitas vel distinctio (transgressionis) considerari *ex parte objecti* seu materiae circa quam versatur peccatum, seu transgressio. Et tunc difficilius est distinguere peccata, quia potest contingere, ut sine interruptione morali aliquis percutiat unum clericum, et statim incipiat percutere alium : ubi, si respiciamus ad impetum operantis et continuationem actionis, videtur esse tantum una transgressio canonis Si quis suadente. Si autem respiciamus *ad personas offensas*, videntur esse diversae injuriae : idemque ob similem rationem erit, si uno ictu plures interficiat. Difficile autem est illas existimare diversas transgressiones, quibus distinctae censurae respondeant : tum, quia illa distinctio est valde materialis respectu transgressoris : ipse enim moraliter unicam exercet actionem, sive personae sint plures, sive una, et fortasse non plus peccat in una transgressione quam in alia, si cetera sint paria : tum etiam, quia alias, qui plura vasa argentea ex eadem Ecclesia subriperit, plures incurreret censuras supponendo, tali sacrilegio ipso facto esse annexam censuram. Dici potest illam esse unam injuriam, quia supponimus una actione physica vel moraliter continuata fieri, et eidem personae seu templo, vel collegio subeunti vicem unius personae offensae : nam unitas vel multiplicitas injuriae ex persona, cui fit, non ex rebus sublatis sumenda est. Sed contra, nam inde fit, ut qui actione continuata. v, g. per totam noctem universa vasa et res sacras ex uno templo subripit, unicam censuram incurrat : si vero res eadem ex duobus templis eodem tempore et continuatione actionum furetur, distinctas incurrat censuras, quod non videtur verosimile. Sicut et non apparet credibile, quod expilando idem aerarium eadem actione et voluntate, et in eadem quantitate, si totum illud sit unius domini, v. g. unius Ecclesiae, sit unum sacrilegium, et causa unius censurae; si vero aerarium sit plurium Ecclesiarum, non per modum unius, sed per modum plurium, quia unaquaeque habet ibi partem suam quasi in depositum, vel custodiam, transgressiones sint plures, quia injuriae plures sunt, cum sint plures personae offensae, et consequenter censurae... Aliunde autem non videtur posse negari quin ex variatione personarum cum quibus, vel contra quas peccatur, multiplicentur aliquando transgressiones et censurae, etiamsi alioquin actio videatur una vel moraliter non interrupta. Ut v. g. si quis interfecit unum hominem et statim in eodem impetu et continuata successione actionis interficit alium, sine dubio sunt distincta homicidia, et si censura sit

[1] SUAREZ, *ib.*, n. 4 et ss.

imposita homicidae, duas incurret... Idem est in peccato adulterii, v. g., si quis post consummatum peccatum cum una, statim sine interruptione morali ad alteram accedat... Quocirca difficile est *generalem regulam* in his rebus moralibus assignare. Pendet enim ex circumstantiis et ex modo actionis. *In primis* tamen considerandum censeo *an actio, qua consummatur transgressio,* propter quam incurritur censura, *simul fiat, vel per partes sibi succedentes vel moraliter continuas.* (a) Rursus, quando hoc *posteriore modo* fit, attendendum est, an actiones illae moraliter componant unam, vel una non sit pars alterius, etiamsi continue sibi succedat. Nam quando se habent *priori modo* (idest, quando variae actiones partiales constituunt actionem moraliter unam), una transgressio consummatur per omnes, ut per se notum est, et ideo una incurritur censura. *Quod vero duae actiones,* alioquin ejusdem speciei in malita, continuatione morali factae *non componant unam,* nec partes inter se censeantur unitae, *ex duplici capite* videtur posse oriri. *Primo ex diversitate subjectorum* circa quae fiunt seu terminorum ad quos tendunt, unde habent suam moralem rationem. Sicut enim Aristoteles in Physicis dixit ad unitatem motus non sufficere unitatem temporis sine unitate subjecti : ita nos hic dicere possemus, ad unitatem transgressionis non satis esse immediatam successionem sine interruptione ex parte temporis, quia mutatio subjecti potest sufficere, ut moraliter censeatur inchoari nova actio et transgressio. Et hoc probat exemplum de homicidio, et de vulneratione unius et occisione alterius, et idem credo esse de furto et de quacumque actione injuriosa... *Aliud caput moralis interruptionis,* absque mora temporis interposita, esse potest, *quando prior actus natura sua tendit ad definitum terminum, in quo consummatur :* et ideo qui postea immediate succedit, non est pars alterius, sed novus actus. Quae ratio per se est efficax, et declaratur aperte exemplo duplicis adulterii vel fornicationis : nam licet fiat cum eadem persona (a fortiori si fiat cum personis diversis), et sine interruptione temporis, quantum fieri potest, nihilominus sunt duae transgressiones sufficientes ad duas censuras, si lex sit lata. Idem opinor fore, si judex contra Ecclesiae immunitatem per vim extrahat unum hominem et statim sine interruptione ad eamdem Ecclesiam tendat et extrahat alium : existimo enim esse duas transgressiones et incurri duas censuras; si vero eodem genere continuationis quis furaretur res Ecclesiae successivis et partialibus asportationibus, existimo esse unum sacrilegium et unam censuram, si lata sit. Et ratio est, quia primum genus peccati talis est, ut circa unam personam consummetur; et

ideo vis uni facta non componit unam actionem cum vi facta alteri : at vero furtum non habet materiam, vel terminum certum, in quo consummetur. Et per haec videtur posse sufficienter ferri judicium de omnibus similibus transgressionibus, quae successive, tamen immediate, seu proxime fiunt. — (b) *Quando vera tota actio simul fit, terminatur vero ad plures personas, vel objecta,* difficilius ibi distinguuntur plures transgressiones, quia, licet actio aequivaleat multis, re tamen vera est una et unum peccatum gravius, et ita mihi probabile est judicem v. g. qui simul duos homines duabus manibus teneret et ita extraheret ab Ecclesia, unicam censuram incurrere... Quia revera ista distinctio personarum in tali materia parum confert ad multiplicanda peccata. De casu vero homicidii, quando uno ictu occidit quis plures clericos, res est magis dubia : videtur tamen etiam probabilis haec pars, quia simpliciter unum est peccatum et *una transgressio, quae in una actione consistit, quamvis ex ea resultent plures passiones vel plura nocumenta,* quae potius sunt *plures effectus unius peccati* quam plura peccata ».

Haec ultima Suarezii affirmatio videtur unice vera; nil mirum igitur quod a canonistis hodiernis fuit substantialiter recepta [1].

β) **Aliquando** autem *factum anti-juridicum* quod in lege determinata poena plectitur, sive ex natura rerum sive ex positivo legislatoris statuto non censetur in sua specie *totaliter realisatum* ideoque delictum in se clausum, per positionem culpabilem *cujuscumque actionis singularis* formaliter delictuosae contra eamdem legem poenalem ex intervallo repetitae, sed solummodo per *plurium actionum* formaliter delictuosarum atque numerice distinctarum *cumulum per modum unius consideratum.*

Ex natura rerum hoc verificatur in delicto continuato, ex positivo legislatoris statuto vero in delicto habituali.

1. De delicto continuato [2].

Delictum continuatum cum Lega breviter circumscribi potest : delictum quod perficitur « per plures laesiones ejusdem legis deri-

---

[1] Cfr. Hollweck, § 9, nota 11; Lega, n. 27; Wernz, VI, n. 58; Wernz-Vidal, VII, n. 129, p. 151; Roberti, I, n. 195 et 197, ad 1; Stocchiero, n. 171, p. 274. Cfr. etiam, quoad criminalistas saeculares, Stuerenburg, p. 14, ad 1.

[2] Cfr. Hollweck, § 9, nota 9; Hinschius, V, p. 946, ad 4 et 5; Lega, n. 27; Wernz-Vidal, VII, n. 129; Roberti, I, n. 196-197; Stocchiero, n. 171, ad a; Czajka, *Przedawnienie w prawie karnem kanonicznem,* Lublin 1934, p. 131 ss.; Stuerenburg, p. 12-16.

vantes ab uno proposito, generice ordinato ad eumdem scopum delictuosum »[1], vel accuratius : *delictum in se unum, quod coalescit ex pluribus actionibus delictuosis formaliter perfectis contra eamdem legem poenalem ex intervallo repetitis* ideoque materialiter perfecte distinctis et damnum juridicum vi legis violatae vitandum revera pluries realisantibus, *sed ex uno eodemque culpabili voluntatis proposito ortis et ad eumdem scopum delictuosum ordinatis*. Dicitur : — « ex pluribus actionibus *contra eamdem legem poenalem* » seu contra idem bonum juridicum lege poenali munitum, quia psychologice impossibile est ut plurium legum diversarum laesiones successivae oriantur ex determinatione voluntatis unica, ideoque in hoc casu necessario excluditur *continuatio* proprie dicta[2]; — « *ex intervallo* », quia si incontinenti repetantur iidem actus, revera non habetur nisi actio delictuosa unica moraliter continuata; — « *plures actiones delictuosae formaliter perfectae...* » quae, si *externe* tantum considerentur, totidem constituerent crimina; si enim actus contra legem positi non essent nisi *partes* ejusdem actionis delictuosae materialiter complexae, actio delictuosa esset formaliter unica et hanc ob rationem unius delicti constitutiva; hae actiones vero locum habere possunt etiam in locis diversis ac temporibus sat valde distinctis, dummodo procedant ex eodem actu voluntatis; — « *sed ex una eademque culpabili voluntatis determinatione ortis...* », ita ut omne actiones delictuosae externae, etsi objective distinctae, *subjective* tamen sint inter se unitae, quia a delinquente *per modum unius*

---

[1] *De delictis et poenis*, n. 27.

[2] Quaerunt Doctores num possibile sit delictum continuatum, *quando objectum vel subjectum passivum*, circa quod versantur actiones delictuosae numerice distinctae, *sit diversum*, etsi eadem lege poenali, quae violatur, protectum; puta quando prius aufertur objectum Petri et postea objectum Pauli, vel quando prius occiditur Petrus et postea Paulus. Haec quaestio simili modo solvitur ac quaestio supra, p. 367-370 agitata. « In hoc casu, ait ROBERTI, I, n. 197, ad 1, p. 275, oportet videre an diversum subjectum passivum necessario secumferat diversum dolum. Ita v. g. furis generatim non interest utrum res pluribus dominis an uni pertineant; sed interest occisoris utrum Titium an Caium an utrumque interficiat. In his casibus, praesertim quando agitur de delictis contra vitam aut integritatem personae, tot doli videntur adesse et proinde tot distincta delicta constituere ». Melius STUERENBURG, p. 14 : « Es muss nämlich unterschieden werden zwischen Verbrechen *gegen die Person* und solchen *gegen andere Angriffsobjekte*. Erstere, wie z. B. die Tötung, Körperverletzung, Beleidigung, Einsperrung, erhalten durch die Person des jeweils Angegriffenen ihr individuelles Gepräge, und es kann daher eine Verletzung mehrerer Personen niemals Verbrechenseinheit sein, auch wenn sie in unmittelbarer Aufeinanderfolge ausgeführt wird. Anders z. B. bei Vermögensverbrechen ».

intentae[1]; si enim determinationes voluntatis essent plures et inter se independentes, cum in casu etiam plura sint damna, in unaquaque actione verificarentur omnia elementa delicti in se clausi constitutiva ideoque tot essent delicta quot actiones distinctae.

Codex J. C. delicti continuati genus explicite recenset in can. 1705 § 3, quin tamen illud definiat. Plura sane sunt delicta quae continuatam exsecutionem admittere possunt; e. g. propagare haeresim (can. 2316), docere vel defendere doctrinas damnatas (can. 2317), legere vel defendere libros sub poena prohibitos (can. 2318, § 1), exercere superstitionem (can. 2325), conficere, vendere vel distribuere falsas reliquias (can. 2326), quaestum facere de indulgentiis (can. 2327), perpetrari injurias vel diffamationes (can. 2355), audire confessiones sine jurisdictione (can. 2366), ministrare sacramenta indignis (can. 2364) etc.

Plures actiones delictuosas in casu nonnisi *unicum* constituere delictum est universaliter admissum et in can. 1705, § 3 inaequivoce supponitur; ratio vero est obvia, quia « in hoc casu si plures externae violationes aestimarentur plura delicta, unicus dolus pluries imputaretur. Ideo rectius delictum censetur unicum, etsi gravius ob diuturnitatem doli »[2]. Quae cum ita sint, *delicta continuata tunc solummodo multiplicantur*, quando iterum repetitur actio delictuosa postquam actus voluntatis, vi cujus positae fuerunt actiones

---

[1] Merito animadvertit STUERENBURG, p. 15 : « Die subjektive Vorsaussetzung des fortgesetzten Verbrechens wird am besten *Einheit des Verschuldens* genannt. Einheit des Vorsatzes (dolus) ist zu eng, da es anerkanntermassen auch fortgesetzte fahrlässige Verbrechen gibt (quod immerito negat ROBERTI, I, n. 197, p. 226), Einheit des Entschlusses (propositum) oder der Absicht (intentio) zu weit, weil das ganz allgemeine Vorhaben, bestimmte Verbrechen zu begehen, z. B. bei jeder sich bietenden Gelegenheit einen Griff in die Kasse zu tun oder einen anderen zu beleidigen, nicht ausreicht, um die in Ausführung dieses Planes begangenen Handlungen zu einer Verbrechenseinheit zusammenzuchliessen... Eine Erweiterung ist allerdings zu machen. *Der Verbrecher braucht sich beim Beginn seines Tuns noch keine genaue Vorstellung vom Umfang der beabsichtigten Verletzung zu machen, sondern kann während der Ausführung, durch das gute Gelingen verlockt, den ursprünglichen Plan erweitern.* Er wollte z. B. seinem Opfer nur wenige Schläge versetzen, lässt sich aber während der Tat zu weiteren hinreissen, oder wollte nur bestimmte Sachen aus einem Schranke stehlen, nimmt aber noch andere, die er dort findet, mit. Insofern kann man sagen, dass die Einheitlichkeit des Vorsatzes — Besser des Verschuldens — auch ersetzt werden kann *durch Benutzung derselben Gelegenheit.* »

[2] ROBERTI, I, n. 196. Cfr. etiam SUAREZ, *De censuris*, disp. V, sectio 3, n. 3; THESAURUS, Pars I, cap. 8, p. 9.

delictuosae praecedentes, fuit revera interruptus, ita ut actio delictuosa noviter posita revera procedat ex novo voluntatis culpabilis actu. Talis interruptio autem verificatur, non solummodo si ipse delinquens eam voluntarie provocaverit, sed etiamvero si intercesserit sententia condemnatoria (can. 2208, § 1) vel monitio canonica (can. 2317, 2377, 2384) etc. [1].

2. **De delicto habituali** [2].

Delictum habituale (quod a pluribus [3] quoque, minus recte tamen, ut postea videbimus, vocatur collectivum), illud dicitur, quod consistit in « *violatione unius et ejusdem legis iterata usque ad contrahendum habitum delinquendi in illam* » [4], quodque propterea a *lege positiva* consideratur et punitur tanquam *unicum delictum*. In casu igitur contra eamdem legem poenalem plures committuntur actiones delictuosae, quarum singulae naturaliter consideratae suum habent dolum suumque damnum, ita ut, praescindendo a lege positiva, dici deberent totidem delicta in se clausa; legislator autem tanquam factum anti-juridicum poenae obnoxium non considerat unamquamque actionem delictuosam legi contrariam, sed eandem legem violandi *habitum* repetita iteratione manifestatum. Quot actus requirantur ad constituendam habitum, arbitrio judicis relinquitur aestimandum.

Codex J. C. delicti habitualis genus explicite recenset in can. 1705, § 3 atque in variis canonibus plura ejusdem praebet exempla; ita v. g. usura (can. 2354, § 1), neglectus coeremoniarum sacrarum (can. 2378), negotiatio vel mercatura clericorum (can. 2380), neglectus populi institutionis ex parte parochi (can. 2382), violatio legum vitae communis ex parte religiosi (can. 2389), etc.

Cum delictum in casu solummodo perficiatur per habitum, dici nequit plurale seu *multiplicatum*, nisi iterum acquiratur delinquendi habitus postquam habitus prior juridice fuerit interruptus, sive per abstinentiam voluntariam longius protractam, sive per sententiam condemnatoriam (can. 2208, § 1) aut saltem monitionem canonicam (can. 2378, 2389 etc.).

---

[1] Roberti, I, n. 197, p. 226.

[2] Cfr. Lega, n. 27; Roberti, I, n. 199; Stocchiero, n. 171, ad c.; Wernz-Vidal, VII, n. 129, p. 153; Czajka, *Przedawnienie*, p. 131-132; Stuerenburg, n. 17.

[3] Ita v. g. Lega, *l. c.*; Stuerenburg, *l. c.*; Chelodi, n. 24; Hollweck, § 9, nota 10.

[4] Noval, *De processibus*, Pars I, *De judiciis*, Romae 1920, p. 277.

γ) **Aliquando** demum *factum anti-juridicum*, quod in determinata lege plectitur poena, non consistit in actione delictuosa, sive unica sive pluries repetita, sed *in statu delictuoso permanenti legi contrario*, per unam actionem delictuosam initiato. Hoc verificatur in *delicto permanenti seu cum tractu successivo* [1], de quo in can. 1705, § 2 necnon in can. 657 et 660.

Delictum permanens inde a primo actu perficitur, sed *in sua exsecutione prosequitur* [2] quamdiu perdurat damnum primo actu culpabili productum. Tanquam delicti permanentis exempla in Codice J. C. habentur v. g. concubinatus (can. 2357, § 2), bigamia simultanea (can. 2356), haeresis, schisma, apostasia (can. 2314), retinere libros sub poena prohibitos (can. 2318, § 1), tradere liberos educandos in religione acatholica (can. 2319, § 1, n. 4), detinere bona Ecclesiae Romanae (can. 2345), abesse a loco debitae residentiae (can. 2381) etc.

Cum delictum in casu consistat in statu delictuoso, non *multiplicatur*, ut patet, nisi iterum provocetur ille status, postquam prior status fuerit interruptus, sive per voluntarium ipsius delinquentis actum, sive per sententiam condemnatoriam (can. 2208, § 1) vel monitionem canonicam (can. 657, 660).

b) **Cumulatio plurium actionum delictuosarum specifice diversarum.** [3]

Non raro fit ut aliquis successivis et *distinctis* actionibus culpabiliter laedat *plures* leges poenales *specifice diversas*, v. g. ut inimicum verberet, vulneret, occidat ejusque pecuniam surripiat, vel ut missam simulet (can. 2322), falsas reliquias vendat (can. 2326) atque quaestum ex indulgentiis faciat (can. 2327). Statim autem notetur quod ut leges poenales, et consequenter actiones iis oppositae, dicantur *specifice diversae*, nullatenus requiritur ut enuntientur in juris textibus seu canonibus vel in canonum partibus materialiter distinctis; ad hoc enim sufficit ut in eodem textu juris *plura* simul

---

[1] Cfr. Lega, n. 27; Hollweck, § 9, nota 8; Wernz-Vidal, VII, n. 129, p. 153; Roberti, I, n. 198; Stocchiero, n. 171, ad b.; Czajka, *Przedawnienie*, p. 130; Stuerenburg, p. 16.

[2] « A crimine permanenti, quod indesinenter recipit suam exsecutionem, distinguendum est *crimen cum effectibus permanentibus*, qui supersunt post cessatam consummationem », v. g. homicidium, per quod amittitur vita; mutilatio, per quod amittitur membrum corporeum. Roberti, I, n. 198. Cfr. etiam Stuerenburg, p. 18.

[3] Cfr. Wernz-Vidal, VII, n. 130.

enumerentur legis *objecta*, quorum unumquodque per se solum et *independenter ab aliis* simul enumeratis constituat propriam et *adaequatam* actionis delictuosae materiam *ratione sui* poenae obnoxiam, ita ut ad incurrendam poenam in lege statutam sufficiat actus culpabilis uni ex objectis enumeratis oppositus; ita v. g. ad incurrendam excommunicationem in can. 2318 statutam sufficit librum haereticum aut edere aut defendere aut legere aut retinere [1]. Si autem varii actus delictuosi in aliqua lege poenali simul enumerati non sint inter se independentes neque ratione sui poenae ibidem statutae obnoxii, sed sint actus mere praeambuli seu partialiter exsecutivi *ad unum eumdemque actum delictuosum principalem* ibidem enuntiatum *naturaliter ordinati* et solummodo *hujus* ratione prohibiti et poenae obnoxii, actus isti dici nequeunt *diversis* legibus oppositi, ideoque, si *omnes* fuerint exsecutioni mandati, nonnisi *unum* committitur delictum poenae obnoxium; ita v. g., qui successive provocant, acceptant et perpetrant duellum, non ex triplici capite, sed ex uno tantum subjiciuntur poenae in can. 2351 statutae; item « delatio armorum, insultus, et vulnus ordinata ad homicidium incontinenti perpetratum, in ipso homicidii delicti confunduntur » [2].

Obvium est, quod *in casu cumulationis* plurium actionum delictuosarum revera specifice diversarum, quarum unaquaeque singulariter considerata constituat actionem delictuosam in se clausam, neque objective neque subjective cum aliis connexam, *tot sunt delicta* numerice distincta et delinquenti criminaliter imputabilia, quot commissae sunt actiones delictuosae seu *quot posita sunt facta antijuridica per se stantia propria poena munita;* ratio est, quia tunc quoad unamquamque actionem delictuosam verificantur omnia elementa veri et distincti delicti constitutiva, et propter mere materialem talium actionum concurrentiam nullatenus immutatur uniuscujusque natura criminosa et imputabilitas individua.

Quid autem in casu **delicti collectivi,** cum scilicet plures actiones delictuosae, quae singulariter positae suapte natura ad delictum distinctum constituendum sunt sufficientes, de facto tamen *in unum eumdemque tendunt finalem effectum*, ita ut revera considerari possint ut *partiales* actus exsecutivi *unius* criminis a delinquente intenti seu quasi media eodem impetu ac proposito a delinquente intenta ut realisetur unicus effectus criminosus determinatus; puta, si quis

---

[1] Cfr. SUAREZ, *De censuris*, disp. V, sect. 3, n. 2; HOLLWECK, § 9, nota 4.

[2] THESAURUS, Pars I, cap. 8, p. 8.

occidat ad furandum, vel si librum haereticum legat et retineat ut illum defendat, vel si incendium provocet ad disperdenda homicidii commissi vestigia, vel si clericus tavernam suspectam frequentet ut ibi luxuriae indulgeat?

Non pauci criminalistae [1] *opinantur in hoc casu non multiplicari delicta*, sed, e contra, non verificari nisi unum delictum, illud scilicet quod fuit principaliter intentum, seu ad cujus realisationem inserviunt alia. Canonistae antiquiores idem videntur retinere principium; ita v. g. THESAURUS ait : « Quando sunt plura facta, et delicta plura, sive ejusdem, sive diversae speciei, sed incontinenti, et eodem impetu ac intentione seu fine facta, ordinata ad unum finalem effectum : tunc est differentia inter poenas sententiae latae vel ferendae. Etenim quoad poenas ferendae sententiae non fit cumulatio poenarum, sed poena solius principalis, scilicet gravioris, delicti locum habet, quia delicta praeambula in principali confunduntur. Ut si quis pluribus vulneribus aliquem occidat, unica erit actio, seu poena de occiso, et non de vulneribus... Quoad poenas autem latae sententiae distinguendum est; quod si pro singulis illis factis praeparatoriis et praeparato lata sit ab eodem legislatore seu superiore eadem poena, ut in Bulla Coenae Domini excommunicatio contra eum, qui venientem ad limina seu ad Curiam Romanam percutit, spoliat, vulnerat, detinet, vel occidit, omnia haec eodem impetu faciens, ut occidat, unam tantum poenam, excommunicationem scilicet unam incurret... Si autem pro diversis illis factis statutae essent poenae diversae rationis ab eodem Superiore, v. g. pro coadunatione armatorum poena excommunicationis, confiscationis bonorum etc., pro homieidio autem poena mortis, aut banni; facta coadunatione ad effectum homicidii incontinenti perpetrati, non videtur, quod habeant locum poenae latae contra facientem coadunationem, sed contra homicidam, saltem si haec poena, scilicet homicidii, esset gravior... » [2].

Non videtur dubium, quominus in hypothesi supradicta *numerice nonnisi unicum verificetur delictum*, illud scilicet quod fuit principaliter intentum; ratio est, quia ut habeantur plura delicta numerice distincta, requiruntur totidem actiones criminosae per se stantes, quarum scilicet unaquaeque singulariter considerata praesefert

---

[1] Cfr. ROBERTI, I, n. 205, ubi exponuntur praecipuae criminalistarum saecularium theoriae.

[2] THESAURUS, Pars I, cap. 8, ad secundum casum, p. 8-9.

omnia elementa veri delicti constitutiva, non solummodo elementum objectivum et anti-juridicum seu damnum poenae obnoxium, sed et elementum subjectivum seu culpam; jamvero actiones criminosae in casu positae, etsi sint materialiter distinctae et revera diversa producant damna sua poena munita, formaliter tamen constituunt actionem criminosam unicam, quia omnes sub influxu ejusdem culpabilis actus fuerunt peractae. Verificantur tamen in casu *plura delicta specifice diversa*, quia, ut statim explicabimus, tot admittenda sunt delicta *specifice* diversa delinquenti imputabilia, quot sunt bona juridica specifice diversa de facto violata.

B. — MULTIPLICATIO DELICTORUM PROPTER PLURA DAMNA SPECIFICE DIVERSA PER UNAM ACTIONEM DELICTUOSAM REALISATA.

Hoc verificatur, juxta canonem 2244, § 2, n. 1 « si diversa (specifice) delicta, quorum singula censuram (seu cujuscujumque generis poenam) secumferunt, eadem vel distincta actione committantur »; aliis verbis, si *actio criminosa*, etsi numerice una, sit *multipliciter delictiva* seu in se contineat plurium delictorum materiam, quia simul pluribus legibus poenalibus specifice distinctis est opposita, v. g. si quis catholicus matrimonium mixtum ineat sine dispensatione (can. 2375), et coram ministro acatholico (can. 2319, § 1, n. 1), et cum pacto prolem in haeresi educandi (can. 2319, § 1, n. 2), vel si quis tempore interdicti tradat sepulturae ecclesiasticae publice excommunicatum et nominatim interdictum.

Non videtur dubium, quominus in tali casu *juxta jus canonicum* [1] *tot exsistant imputabilitatis criminalis tituli numerice distincti quot sunt bona juridica specifice diversa de facto laesa.* Hoc non solummodo inaequivoce innuitur in can. 2244, § 2, n. 1, in quo statuitur in tali casu multiplicari censuras, quod evidenter praesupponit multiplicari ipsos censurarum titulos, sed et logice deducitur ex principio generali in can. 2196 enuntiato, quippe cum ibi decernatur delicta specifice discriminari ex objecto legis violatae. In doctrina canonica, de cetero, principium fuit semper unanimiter admissum. « Quartus casus est, ait THESAURUS [2], quando factum est unum, sed virtualiter et aequipollenter est multiplex in ratione delicti : et tunc quia ex uno facto resultant plura delicta, sive ejusdem, sive diversae speciei,

[1] Quoad jura hodierna, cfr. ROBERTI, I, n. 205; STUERENBURG, p. 18 ss.

[2] *De poenis eccles.*, Pars I, cap. 8, p. 10.

consequenter poenae multiplices incurruntur. Hoc autem duobus modis contingere potest... Secundus modus est, quando una actio terminatur ad unum objectum seu terminum, sed in eo concurrunt diversae circumstantiae omnes lege poenali damnatae; nam factum est unum, et plura delicta, et plures poenae locum habent; v. g. si quis committat adulterium cum incestu...; item sepeliens aliquem usurarium manifestum, eumdemque publice excommunicatum, ac nominatim interdictum, ac tempore interdicti, incurrit quatuor excommunicationes latas ex Clem. I de sepult... »[1].

Apprime autem notetur quod juxta doctrinam communiter receptam[2], delictorum multiplicatio in casu tunc tantum verificatur, quando bona juridica simultanee laesa sunt revera *specifice* diversa. Si enim delicta plura in uno facto concurrentia se habent ut *genus et species*, ita ut unum delictum ingrediatur in aliud tanquam elementum constitutivum, tunc non consideratur nisi *unum* delictum, et illud quidem quod est specificum seu *qualificatum*, quippe cum secus bis imputaretur delictum genericum et injuste duplex statueretur poena; ita v. g. in casu parricidii, quod est species homicidii, verificatur solum parricidii delictum; in casu incestus, qui est species fornicationis, attenditur solus incestus (si vero conjungantur incestus et adulterium, duo adsunt delicta, quia unum non continet aliud); si percutiatur episcopus, non attenditur crimen genericum percussionis sacerdotis, sed solum crimen specificum percussionis episcopi.

Quid vero, quando determinata actione delictuosa non laeditur nisi *unum bonum juridicum*, sed *hoc bonum duabus legibus diversis est poena munitum?* Quod in jure canonico facile evenire potest, quippe cum praeter legislatorem supremum adsint quoque legislatores inferiores, qui ad normam can. 2221 delictis jure communi statutis alias poenas addere valent. In hoc casu ad normam can. 2244, § 2, n. 3 indubitanter multiplicantur censurae diversae a distinctis superioribus statutae; probabilius tamen tunc non habetur nisi *unum delictum*, quia unum est bonum juridicum a delinquente laesum[3].

---

[1] Cfr. etiam SUAREZ, *De censuris*, Disp. V, sect. 3, n. 13-15; HOLLWECK, § 9, nota 2 et 3; HINSCHIUS, V, p. 914, ad 2; WRENZ, VI, n. 58; WERNZ-VIDAL, VII, n. 131-134; ROBERTI, I, n. 206; STOCCHIERO, n. 172, ad b et n. 173, ad 2.

[2] Cfr. SUAREZ, *De censuris*, Disp. V, sect. 3, n. 13-15; THESAURUS, Pars I, cap. 8, p. 10; HINSCHIUS, V, p. 914, ad 2; WERNZ, VI, n. 58, nota 16; ROBERTI, I, n. 203; STOCCHIERO, n. 172, ad a, et n. 173, ad 2.

[3] ROBERTI, I, n. 202; STOCCHIERO, n. 172, p. 276, nota 1. De hoc casu plura dicemus ad can. 2244, § 2, n. 3.

CAPUT TERTIUM.

DE JURIDICIS DELICTI ECCLESIASTICI EFFECTIBUS [1].

Canon 2210. — § 1 : « *Ex delicto oritur :*

1. *Actio poenalis ad poenam declarandam vel infligendam et ad satisfactionem petendam ;*

2. *Actio civilis ad reparanda damna, si cui delictum damnum intulerit.*

§ 2. *Utraque actio explicatur ad normam can. 1552-1959 ; et idem judex in criminali judicio potest ad instantiam partis laesae civilem actionem ad examen revocare et definire* ».

Canon 2211 : « *Omnes qui in delictum concurrunt ad normam can. 2209, § 1-3 obligatione tenentur in solidum expensas et damna resarciendi quae ex delicto quibuslibet personis obvenerint, licet a judice pro rata damnati* ».

Praenotanda.

Supra, ubi de elemento objectivo delicti ecclesiastici, fuse monstravimus per delictum regulariter duplex laedi subjectum passivum delinquenti extraneum atque proinde *duplex* produci *damnum* alienum. Inprimis, et semper quidem, infertur damnum *societati ecclesiasticae*, quippe cum per quamcumque legis poenalis violationem perturbetur tranquillitas publica, quae constituit primarium societatis patrimonium ab ea invicte tuendum. Ut plurimum vero damnum praeterea infertur *personae determinatae*, quippe cum violatio legis poenalis regulariter secumferat laesionem alicujus juris individualis determinatae personae ut stricte suum competentis.

Cum juxta severa justitiae principia omne damnum sit reparandum, apprime sequitur quod ex duplici damno a delinquente illato

---

[1] Cfr. ROBERTI, I, n. 207-218; STOCCHIERO, § 35 et 36, n. 177-192; SOLE, p. 36-38; BLAT, p. 36-39; EICHMANN, § 7, p. 48-49; LATINI, p. 179-182; WERNZ-VIDAL, VII, n. 147-150; MATTHAEUS A CORONATA, IV, n. 1681-1682; BERUTTI, VI, n. 13-15, p. 50-57; SUAREZ E., *De actionibus quae ex delicto oriuntur*, Angelicum, 1938, p. 367 ss.; CATTIN V., *De actione criminali in Codice J. C.*, St. Maurice-Suisse 1943 (146 p.); ECHEVERRIA L., *Acciones che nacen del delito*, Rev. Esp. de Derecho can., 6, 1951, p. 529-569; *La acción penal en derecho canonico, ib.*, 7, 1952, p. 133-186; *La acción penal en derecho canonico*, Salamanca 1952 (173 p.).

in ipso oritur *duplex reparationis obligatio* : una erga ipsam societatem ecclesiasticam, altera ergo societatis ecclesiasticae membrum quod per violationem legis poenalis in suis juribus individualibus fuit laesum. Cui duplici delinquentis obligationi in subjectis passivis per delictum laesis respondet *duplex jus correlativum* : *in societate ecclesiastica*, jus restaurandi ordinem socialem per delictum laesum, seu, quoniam aliud ad hoc vere efficax medium non suppetit nisi poena, jus declarandi aut infligendi et exsequendi poenam : *in* societatis ecclesiasticae *membro laeso*, jus exigendi ut pro mensura laesionis reparetur damnum individuale sibi illatum.

Cum vero jus in judicio persequendi quod sibi debetur proprio nomine *actio* in jure appelletur, optime intelligitur curnam in can. 2210 statuitur, quod ex patrato delicto, ut plurimum, *duplex actio oritur* : actio *poenalis* scilicet, quae refertur ad damnum societati illatum, et actio *civilis*, quae refertur ad damna privatis illata.

Quae actiones, etsi ambae innitantur in delicto tanquam in communi fundamento ideoque in praxi necessario, et intime quidem, inter se sint connexae, in se tamen consideratae sunt apprime diversae, quinimo ab invicem essentialiter independentes, sicut essentialiter diversa et ab invicem independentia sunt jura, ad quae persequenda sunt institutae. Quapropter prius breviter agemus de propria utriusque actionis natura, ac denique de earumdem relatione mutua.

I. — DE PROPRIA ACTIONIS POENALIS ET ACTIONIS CIVILIS NATURA.

A. — **De actione poenali.**

Actio poenalis datur, juxta explicita canonis verba : « *ad poenam declarandam* », quotiescumque scilicet agitur de poena latae sententiae, seu de poena determinata ita legi vel praecepto addita ut incurratur ipso facto commissi delicti (can. 2217, § 1, n. 2, coll. can. 2223, § 4 et 2232) ; « *vel ad poenam infligendam* », quotiescumque scilicet agitur de poena ferendae sententiae, quae, ut delinquentem teneat, a judice vel Superiore est infligenda (can. 2217, § 1 n. 2, coll. can. 2223) ; « *et ad satisfactionem petendam*, idest, juxta quosdam, satisfactionem ab ipsa poena diversam et praeter eam societati (non individuo laeso) aliquando praestandam, ut plene restauretur ordo socialis per delictum laesus, puta per reparationem scandali forse

dati, vel per retractationem haeresis, etc. [1] (cfr. v. g. can. 2242, § 3; 2254, § 3; juxta alios vero, et rectius, ni fallimur, satisfactionem qua in delictis injuriarum reparatur damnum morale seu detrimentum honoris vel reverentiae alicui ab aliis debitae, (in oppositione ad damnum oeconomicum, seu detrimentum in bonis vel in aliis juribus materialibus per injurias causatum, quod constituit actionis civilis objectum) [2].

Inde deducitur quod actio poenalis est essentialiter publica, necessaria et personalis [3]; — *publica*, tum ratione immediati ejus *objecti*, quippe cum directe dirigatur ad procurandam vindictam publicam seu ad reparandum damnum sociale, essentialiter publicum, societati qua tali illatum; tum ratione ejus *subjecti activi*, quippe cum immediate ipsi societati competat et nomine ejus a solo promotore justitiae, qui est persona publica auctoritate vestita, exerceatur [4] (can. 1934); singulis fidelibus ad normam can. 1935 non remanet nisi jus et obligatio denuntiandi crimina; — *necessaria*, quia publicum bonum generatim eam requirit, nec ei renunciare possunt personae privatae per delictum laesae; haec necessitas tamen in jure canonico non est absoluta; « quamvis enim poenae statuantur ex justitia, eaedem tunc tantum urgentur cum utiles

---

[1] Ita Roberti, I, n. 210.

[2] Ita Berutti, VI, n. 13, p. 51, et praesertim Cattin, *o. c.*, p. 28-39. Juxta Berutti, *l. c.*, « reus qui non re, sed verbis vel scriptis vel alia quavis ratione injuriam cuiquam irrogaverit vel ejus famam laeserit, legitime, — ad instantiam partis laesae — a judice cogi potest ad restitutionem famae congrue faciendam. Iudicium criminale et actio poenalis in casu finem habent, ut delinquens damnetur ad satisfactionem parti laesae praestandam; quamvis hujusmodi actio poenalis ad satisfactionem petendam una simul cumulari queat cum actione poenali ad poenam infligendam (cfr. can. 2355). » « Quum igitur in can. 2210, § 1, n. 1 satisfactionis petitio expresse distinguatur a poenae inflictione vel declaratione, certum videtur quod actio poenalis ad satisfactionem petendam nihil sit quam actio criminalis in causa injuriarum aut diffamationis, de qua in can. 1938 » (p. 51, nota 1). — Quam sententiam fuse exponit atque probat Cattin, *l. c.*, demonstrando eam inaequivoce corroborari ex can. 2355, 2344, 1935, § 1 et 2210 et substantiabiter convenire cum disciplina juris Decretalium et cum communi auctorum classicorum doctrina.

[3] Cfr. Roberti, I, n. 209; Stocchiero, n. 185.

[4] Huic characteri publico actionis poenalis non obstat denuntiatio praevia aut querela partis laesae, quae ad normam can. 1938, § 1 ordinarie requiritur in causa injuriarum et diffamationis, ut actio criminalis instituatur; haec querela enim non est intelligenda tanquam actio criminalis privata, sed solummodo tanquam conditio sine qua non potest instaurari actio publica. Cfr. Roberti, I, n. 211; Stocchiero, n. 174 et 185.

reperiuntur societati; importune enim prorsus urgerentur, si potius quam utiles noxiae evaderent; quamvis igitur promotor justitiae, postquam actio criminalis eidem commissa fuerit, eam necessario urgeat, nihilominus Codex plures facultates et Superioribus et judicibus tribuit circa actionum criminalium moderationem »[1]; — *personalis,* ratione subjecti passivi scilicet contra quod instituitur; sicut enim delictum, quod est immediatus actionis poenalis titulus, soli delinquenti est imputabile, ita quoque actio poenalis, quae in punitionem delicti dirigitur, contra solum delinquentem urgetur[2].

B. — **De actione civili.**

Actio civilis datur, juxta explicita canonis verba, « *ad reparanda damna, si cui delictum damnum intulerit* ».

1. Regulariter delictum praeter jus publicum laedit quoque jus privatum; non semper tamen : tum quia non desunt leges poenales ecclesiasticae quarum immediatum materiale objectum non constituunt individuorum, sed ipsius societatis ecclesiasticae seu publicae auctoritatis jura; tum quia etiam relate ad leges poenales ecclesiasticas numero certo plurimas, quarum immediatum materiale objectum sunt personarum privatarum bona aut jura, actio delictuosa iis contraria potest sistere in statu conatus aut delicti frustrati, ita ut de facto non sequatur effectus juribus privatis damnosus a delinquente intentus. Nil mirum igitur quod in canone dicatur actionem civilem dari ad reparanda damna, *si cui* delictum damnum intulerit.

2. *Damnum* immediatum privatum ex delicto eventualiter ortum potest esse diversissimum, puta in bonis physicis et oeconomicis, vel in juribus aut privilegiis moralibus, in honore etc.; inde et *reparatio* quoque pro qualitate damni illati diversis modis est procuranda, puta per modum restitutionis, vel compensationis, vel satisfactionis etc. « Reparatio naturalis fit cum res sublata restituitur, aut quae damnum accepit in pristinum statum reducitur. Cum reparatio naturalis sit impossibilis, damna sarciuntur certa solutione

---

[1] Roberti, I, n. 209, ad c.

[2] « L'azione penale... si rivolge unicamente contro l'imputato, contro la persona o le persone che hanno commesso il delitto, e non contro gli aventi causa, per altri motivi, di parentela o di interessi patrimoniali o civili. Le pene restrittive della libertà personale non sono trasmissibili a terzi e le pene pecuniarie sono convertibili in pene detentive. » Stocchiero, n. 185.

pecuniae, quae determinatur ex damno emergenti et lucro cessante. Reparatio honoraria locum habet in ordine morali, e. g. cum publice revocatur injuria, retractatur calumnia, restituitur honor etc. »[1].

3. Juxta explicita canonis 2211 verba, juris naturalis praescriptis omnino conformia, resarcienda sunt damna « quae ex delicto *quibuslibet personis* obvenerint », ita ut *subjectum activum* actionis civilis sint *omnes illi qui de facto subierunt damnum.* « Quare jure proprio possunt vindicare reparationem damnorum, e. g. ob interfectam personam, filii, fratres, sorores, parentes ejusdem, societas, factio politica et alii omnes qui forte damnum ex occisione directe passi sunt. Jure autem derivato damna possunt vindicare omnes illi in quos hoc jus transmissum fuerit, e. g. haeredes, cessionarii, creditores, etc., dummodo actio ad damna a principali subjecto activo minime renunciata fuerit, aut quacumque alia ratione cessaverit. Cum vero reparatio damni publicum bonum attingat, eadem potest quoque repeti ex officio (cfr. c. 2344, 2347, 2407 etc.) »[2].

4. *Subjectum passivum* vero, contra quem urgeri potest actio civilis, inprimis sane sunt *ipsi delinquentes,* non exclusis eorumdem *cooperatoribus* de quibus in can. 2209, § 1-3. De his praeterea in can. 2211 explicite statuit legislator, quod « omnes qui in delictum concurrunt ad normam can. 2209, § 1-3 obligatione tenentur *in solidum* expensas et damna resarciendi quae ex delicto quibuslibet personis obvenerint, *licet a judice pro rata damnati* ». Obligatio in solidum in hoc consistit quod quisquis conreorum defectu aliorum cogi potest ad resarcienda omnia damna, perinde ac si solus totum damnum intulerit. Neque prodest conreo sententia qua judex edixit omnes conreos pro rata teneri; tali sententia data, unusquisque sane directe solummodo tenetur pro rata ad quam a judice fuit damnatus; attamen si omnes conrei, uno tantum excepto, nequeant vel nolint reparare, iste adstringi potest, nonobstante judicis sententia, ad resarcienda omnia damna, ita ut damnum passo in quocumque casu tribuatur reparatio integra ipsi debita[3]. Non solummodo contra delinquentes urgeri potest actio civilis, sed etiamvero contra *omnes personas, quae et quatenus pro iisdem respondere ex lege tenentur;* puta contra haeredes delinquentis, etc [4].

---

[1] Roberti, I, n. 213; cfr. etiam Stocchiero, n. 186.

[2] Roberti, I, n. 214.

[3] Cfr. Sole, p. 36-37.

[4] Roberti, I, n. 214; Latini, p. 181, ad 2.

Ex praedictis sequitur quod actio civilis, secus ac actio poenalis, essentialiter privata est, non personalis, nec necessaria; — *privata*, tam ratione objecti quam ratione subjecti activi; — *non personalis*, tum quia cautio obligationum non est persona debitoris, sed sunt tantum ejus bona, tum quia non tantum delinquens huic actioni satisfacere obligatur, sed etiam ii qui pro eo in contentiosis respondere tenentur; — *non necessaria*, tum quia deesse potest, tum quia a privatis personis, quibus competit, renuntiari potest [1].

II. — DE RELATIONE JURIDICA INTER ACTIONEM POENALEM ET ACTIONEM CIVILEM [2].

a) *Principium generale* enuntiatur in can. 2211, § 2 : « *Utraque actio explicatur ad normam can. 1552-1959* ». Ex iis vero qui inveniuntur in variis istis canonibus sparsa, indubie sequitur actiones poenales et civiles esse omnino *distinctas et independentes*, ita ut una alteri generatim minime praejudicium afferat.

1. *Aliquando accidit ut desit vel cessaverit actio civilis, firma manente actione criminali :* deest scilicet, quando de facto nemini illatum fuit damnum privatum, v. g. in conatu delicti aut in delicto frustrato; cessat vero ratione sententiae favorabilis, remissionis, reparationis, condonationis, compromissi etc.

2. *Aliquando, e contra, evenit ut desit aut cessaverit actio poenalis, firma manente actione civili.* Obvium est, quod quando per sententiam in judicio criminali prolatam constat de inexistentia ipsius facti criminosi vel de non-participatione alicujus personae in facto criminoso determinato, eo ipso excluditur quoque actio civilis in illo facto praetenso fundata vel contra illum non-participantem invocata. Potest autem fieri quod judicialiter constat de ipso facto damni privati productivo, sed non de ejusdem facti charactere criminoso : puta quia desunt probationes sufficientes ut crimen extra omne dubium ponatur, vel quia deest gravis imputabilitas criminalis (can. 2218, § 2); in his et similibus casibus deest sane actio poenalis; potest tamen remanere actio civilis, quia etiam ex facto objective aut subjective non-criminoso vel ut tale non sufficienter probato potest oriri damnum privatum, quod ad normam juris semper est reparandum. Etiam si ad normam can. 1702 exstinguatur

---

[1] ROBERTI, I, n. 212; STOCCHIERO, n. 186.

[2] Juxta ROBERTI, I, n. 215-218; cfr. etiam STOCCHIERO, n. 188-190; LATINI, p. 180-182; WERNZ-VIDAL, VII, n. 149.

actio poenalis, propter mortem rei, condonationem legitimae potestatis et lapsum temporis utilis ad actionem criminalem proponendam, non necessario tamen exstinguitur actio civilis (can. 1704, n. 1) : hujus exstinctio enim propriis regitur normis.

b) Cum actiones poenales et civiles in eodem facto criminoso innitantur ac proinde inter se connectantur, ad normam can. 1567 *ab uno eodemque judice* essent cognoscendae. Codex tamen, propter diversam earum naturam, ac finem diversum in quem tendunt, indulget ut *separatim* explicentur (can. 2210, § 2). Si separentur processus, pars laesa tenetur acceptare rem judicatam criminalem et novum instituere processum ad experiendam actionem civilem; si autem pars laesa cupiat ut actio civilis inseratur processui criminali, debet eam proponere ante conclusionem in causa [1] (can. 1852, § 2).

Scholion. — *De identitate terminorum « actio poenalis »* et *« actio criminalis » ex una parte, « actio civilis » et « actio contentiosa » ex altera.*

Non desunt auctores, qui affirmant in Codice distingui inter actionem poenalem et actionem criminalem. « Ad actionem criminalem quod attinet, ait Noval [2], praemittere oportet quod considerari potest *a*) qua est jus persequendi in judicio crimen seu accusandi aliquem in ordine ad poenam, sive inferendam sive declarandam (incursam) per sententiam, et tunc est actio criminalis proprie talis; vel *b*) qua est jus petendi in judicio poenam, idest exsecutionem poenae, et tunc dicenda est actio poenalis » [3].

Quid de tali affirmatione sentiendum? *Quaestio maximi sane momenti*, quia, ut postea ad can. 2240 ex-professo videbimus, ab ejus solutione maxime pendet solutio quaestionis connexae

---

[1] Cfr. Roberti, n. 218; Stocchiero, n. 190. Cum quaestio de actionibus poenalibus et civilibus ex delicto orientibus revera pertineat ad tractatum de processibus (cfr. can. 1552, § 2, n. 1 et 2, 1933 ss.), ibidem ex-professo exponitur.

[2] Noval, *De processibus*, Pars I. *De judiciis*, Augustae Taurinorum 1920, n. 372, p. 266; cfr. etiam n. 377, p. 273, ubi ait : « pariter ac actio criminalis, cujus est pars et complementum essentiale ».

[3] Ita etiam De Meester, *Juris canonici et juris canonico-civilis compendium* Tom. III, Pars II, Brugis 1928, n. 1573 et 1574; Baczkowicz-Baron, *Prawo kanoniczne*^{2}, t. II, Kraków 1933, p. 561; Roberti, in tractatu *De processibus*^{2}, vol. I, Romae 1941, n. 237, ad IV, 4, p. 657-658; Lega-Bartoccetti, *Commentarius in judicia ecclesiastica*, vol. I, Romae 1938, p. 496; Jombart, in *Traité de Droit Can. (Naz)*, t. IV, n. 991, p. 624.

eminenter practicae : utrum necne in Codice J. C., praeter praesciptionem delicti, admittatur quoque *praescriptio poenae* jam incursae; juxta auctores supradictos enim in can. 2240, ubi legislator loquitur de praescriptione actionis poenalis, revera agitur de praescriptione poenae, dum in can. 1703, ad quem ibi remittitur, et in quo legislator loquitur de praescriptione actionis criminalis, revera agitur de praescriptione delicti.

Nobis non videtur dubium, quominus distinctio realis inter actionem criminalem et actionem poenalem sit menti legislatoris omnino contraria. Contra affirmationem auctorum supradictorum invicte *affirmamus actionem poenalem et civilem, de quibus regulariter agitur in Libro V Codicis* (can. 2210, § 1, n. 1 et 2, 2222, § 2, 2240), ad rem quod attinet, *absolute idem significare ac actio criminalis et contentiosa, de quibus regulariter agitur in Libro IV Codicis* (can. 1552, § 1, n. 1 et 2, 1702, 1703, 1704, 1934, 1938 etc.) [1].

Ad hoc probandum plura nobis praestant *argumenta* [2].

1. Hoc inprimis lucide resultat *ex collatis can. 2210 § 1, n. 2 et 1552, § 2, n. 2.*

In can. 1552, § 2 n. 2 legislator affirmat judicii (vel actionis) *criminalis* objectum esse « delicta in ordine ad poenam infligendam vel declarandam »; in can. 2210, § 1 autem, ubi *ex-professo* indicat juridicos delicti effectus, praeter actionem civilem, memorat *solam* actionem *poenalem* et in ea definienda adhibet verba omnino identica in can. 1552 § 2, n. 2 ad actionem criminalem definiendam adhibita, scilicet : « ex delicto oritur actio poenalis ad poenam declarandam et infligendam et ad satisfactionem petendam ». Inspectis istis cano-

---

[1] Idem, secus ac in tractatu de processibus, I, n. 51, p. 95, nota 1, affirmat ROBERTI, in tractatu recentiore *De delictis et poenis*, I, n. 207, p. 237, nota 1; attamen notatu dignum est, quod idem auctor in exponendo canone 2210 de delicti effectibus, idest in toto capite VI, n. 207-218, numquam utitur vocibus « actio poenalis » et « actio civilis » in can. 2210 a legislatore adhibitis, sed, e contra, semper loquitur de actione criminali et contentiosa. Nobiscum sentiunt : JONE, *Gesetzbuch des kanonischen Rechts*, III, p. 384, coll., p. 416; RRGATILLO, II, n. 516; BERUTTI, VI, p. 50-51; BRYS, II, n. 944, p. 419, nota 3; VERMEERSCH-CREUSEN, III, n. 394; MÖRSDORF, *Die Rechtssprache des Codex J. C.*, Paderborn 1937, p. 320, nota; CZAJKA, *Przedawnienie w prawie karnem kanonicznem*, Lublin 1934, p. 108-115; ECHEVERRIA, *o. c.*, p. 93-98.

[2] Cfr. ST. CZAJKA, *Przedawninie w prawie karnem kanon cznem*, p. 108-115, ubi auctor, olim meus discipulus et postea collega clarissimus, fuse et solide exponit argumenta fundamentalia a me in praelectionibus oralibus adduci solita et nunc typis edita.

nibus, obvium est quod juxta mentem legislatoris actio poenalis, de qua in can. 2210, § 1, n. 2, audit jus persequendi delictum in judicio in ordine ad infligendam vel declarandam poenam, seu hoc praecise quod contradictores vocant, in oppositione ad actionem poenalem, actionem criminalem proprie talem; nullibi vero in Codice terminus « actio poenalis » adhibetur ad designandum jus petendi in judicio *exsecutionem poenae* jam incursae vel inflictae; hoc de cetero esset non-sensus juridicus, quippe cum, ut postea ex-professo videbimus, exsecutio poenae naturaliter sequatur pronuntiationem sententiae poenalis, ita ut sententia poenali pronuntiata ipso facto sequatur exsecutio poenae; imo et in ipsa re civili exsecutio sententiae prius latae non exigit novam judicialem sententiam, sed merum « decretum judicis exsecutorium », ut ait can. 1918.

2. Nec minus lucide hoc resultat *ex collatis can. 1704, 2210* et *2222, § 2.*

Obvium est enim, quod in can. 1704 terminus « actio criminalis » adhibetur sensu omnino identico ac terminus « actio poenalis » in can. 2210, § 1; hoc resultat inprimis ex can. 1704, n. 1, ubi actioni criminali opponitur « actio contentiosa forte ex delicto orta », eodem omnino modo ac in can. 2210 actioni poenali opponitur actio civilis aliquando ex delicto orta; et clarius adhuc ex can. 1704, n. 2, ubi statuitur quod « sublata per praescriptionem actione *criminali*... Ordinarius remediis can. 2222, § 2 statutis uti adhuc potest »; in can. 2222, § 2 vero decernitur quod « licet... delicti certe commissi *poenalis* actio praescripta sit, non solum jus, sed etiam officium habet non promovendi clericum etc.. »

3. Si actio criminalis esset revera ab actione poenali diversa, illa certe in can. 2210, § 1 fuisset exprimenda, quia ibi *ex-professo*, et taxative quidem, enumerantur juridici delicti effectus; videtur enim inadmissibile quod legislator ibi expressisset actionem poenalem sensu adversariorum intellectam, dum nihil dixisset de actione criminali, quam proprie talem vocant, quippe cum haec sola directe ex delicto oriatur, dum altera, eorum sensu intellecta, non ex delicto oritur sed ex sententia criminali consequenter ad actionem criminalem proprie talem a judice lata.

4. Argumentum non spernendum quoque deducitur ex famoso decreto Lublinensi S. C. Episcoporum et Regularium, diei 4 Martii 1898 [1], de quo postea, ubi de praescriptione delicti, fuse agemus;

---

[1] Cfr. CZAJKA, *Przedawnienie*, p. 110-111, 112-113.

ibi enim termini « actio criminalis » et « actio poenalis » promiscue adhibentur ad significandum hoc quod nunc in can. 2210, § 1 n. 2 actio poenalis vocatur.

5. *Dualitas terminorum* ad idem designandum a legislatore in Codice consecrata facile explicatur, si recolamus terminos « actio poenalis » et « actio civilis » continuo et exclusive adhiberi in Libro V Codicis, dum in Libro IV continuo et exclusive adhibentur termini « actio criminalis » et « actio contentiosa ». *Ratio diversae denominationis* earumdem actionum, prout de iis agitur in Libro IV vel in Libro V, sequens afferri potest. Cum *in libro IV* de actionibus ex delicto ortis exclusive agatur *sub respectu formali seu modi* quo in judicio pertractantur, judicium vero, juxta modum quo explicatur, ad normam can. 1552, § 1 et 2, essentialiter in criminale et contentiosum distinguatur, consequenter quoque actiones ex delicto ortae sub respectu processuali merito vocantur criminales vel contentio sae; *in Libro V*, e contra, eaedem actiones considerantur *sub respectu meteriali seu ipsius juris* in aliis ex delicto orti; cum autem jus societatis, ex delicto erga delinquentem ortum, consistat praecise in inflictione vel declaratione poenae, actio, qua urgetur hujus juris persecutio, merito poenalis vocatur; cum, e contra, jus personae privatae per delictum laesae consistat in reparatione damni ei illati et hoc jus ei competat quatenus civis est seu societatis ecclesiasticae membrum, actio, qua urgetur hujus juris persecutio, merito civilis nuncupatur.

INDEX RERUM ALPHABETICUS

Imprimé en Belgique par Desclée & Cie, Éditeurs, S. A. Tournai — 10.489

6

DE DELICTIS ET POENIS